King Saud University

Copyright © King Saud University

بر وقفنک متولیسی اولان زید واقف مزبورک برقاج قریه لرین بر سنه تامنه مقطوعاً عمرو ویه
وبخلول اولان تارلالری تفویضه اذن ویردکدن صکره عمرو زیدک اذنی یوقایکن صکره
اول قریه لری مقطوعاً بکره ویروب وبکر بخلول اولان تارلالری تفویضه اذن ویردکدن صکره
بکر واروب اول قریه لرک محصولنی جمع اوزره ایکن تارلاره متصرف اولان بشر بلا ولد
ذکر فوت اولوب طابویه مستحق اولدقده بکر اول تارلالری طابویله خالده تفویض ایلیسه
بکرک تفویض مذکوری معتبر اولمش اولورمی بیان سوروب عند الله مناب اولان
الله اعلم

اولمار

عفی عنه کسه عمی العمر

بر وقفنک متولیسی اولان زید واقف مزبورک برقاج قریه لرین بر سنه تامنه مقطوعاً عمرو
ویروب وبخلول اولان تارلالری تفویضه اذن ویردکدن صکره عمرو وحی اول قریه لری
ضبط ومحصولنی جمع اوزره ایکن تارلاره متصرف اولان بکر بلا ولد ذکر فوت اولوب
مستحق طابو اولدقده عمرو اول تارلالری رسم طابوی مثلی اهل بشره تفویض ایدوب
تمسک ویردکدن صکره متولی زید واقف اول تارلالری بکرک بخلولدن خالده تفویض
ایلیسه متولینک تفویضی معتبر اولوب خالد اول تارلالری بشرک یدندن المقه شرعاً
قادر اولورمی بیان بیوروب مثاب اولالر

والله اعلم

اولمار

عفی عنه کسه عمی العمر

Copyright © King Saud University

فهرس كتاب حاشية شاه رهنان لصدر الشريعة

كتاب الطهارة ٢

باب التيمم ٢٧ باب المسح على الخفين ٢٩ فصل في البئر ٢٦

باب الحيض ٣٣ باب الانجاس ٣٩

كتاب الصلوة ٤٣

باب الاذان ٤٤ باب شروط الصلوة ٤٥ باب صفة الصلوة ٤٥

باب الحدث في الصلوة ٤٨ ما يفسد الصلوة ٤٩

باب الوتر والنوافل ٥٠ باب ادراك فريضة ٥١

باب قضاء الفوايت ٥١ باب النهي ٥٢ باب صلوة المريض ٥٤

باب سجود التلاوة ٥٤ باب صلوة المسافر ٥٤

باب الجمعة ٥٥ باب العيدين ٥٦ باب الجنايز ٥٧

باب الشهيد ٥٩ باب الصلوة في الكعبة ٥٩

كتاب الزكوة ٥٩

باب ذكوة الاموال ٦١ باب العاشر ٦٢ باب الركاز ٦٣

باب ذكوة الخارج ٦٤ باب المصارف ٦٥ باب الفطر ٦٦

كتاب الصوم ٦٧

باب يوجب الافساد ٦٧ باب الاعتكاف ٧٠

كتاب الحج ٧٠

باب القران والتمتع ٧٣ باب الجنايات ٧٤ باب الاحصار ٧٨

Copyright © King Saud University

كتاب النكاح ٨٠

باب الولي والكفو ٨٣ باب المهر ٨٤ باب نكاح الرقيق والكافر ٨٦

باب القسم ٨٨ كتاب الرضاع ٨٩ كتاب الطلاق ٨٩

باب ايقاع الطلاق ٩٠ باب التفويض ٩٣

باب الحلف في الطلاق ٩٦ باب طلاق المريض ٩٨ باب الرجعة ٩٨

باب الايلاء ٩٩ باب الخلع ١٠١ باب الظهار ١٠٢ باب اللعان ١٠٣

باب العنين ١٠٤ باب العدة ١٠٥ باب النسب ١٠٧ باب النفقة ١٠٩

كتاب العتاق ١١١ باب المدبر وام الولد ١١٥

باب الحلف بالعتق ١١٧

كتاب الايمان ١١٨

باب حلف الفعل ١٢٠ باب حلف القول ١٢٤

كتاب الحدود ١٢٥

باب وطئ يوجب الحد ١٢٨ باب شهادة الزنا والرجوع عنها ١٢٩

باب حد الشرب ١٣٠ باب حد القذف ١٣٠ فصل في التعزير ١٣٠

كتاب السرقة ١٣١ باب قطع الطريق ١٣٣

كتاب الجهاد ١٣٤

باب المغنم والمقسم ١٣٤ باب استيلاء الكفار ١٣٢

باب المستأمن ١٣٣ باب الوظائف ١٣٤ فصل الجزية ١٣٥

باب المرتد ١٣٦ كتاب اللقيط ١٣٨ كتاب اللقطة ١٣٨

كتاب الآبق ١٣٩ كتاب المفقود ١٣٩ كتاب الشركة ١٤٠

كتاب الوقف ١٤٣ كتاب البيع ١٤٥

باب الخيار ١٤٨ فصل في كتابة الشروط ١٥٠ فصل المشترى يجد بالمشترى عيبا ١٥١

باب البيع الفاسد ١٥٦ باب الاقالة ١٦٣ باب المرابحة ١٦٤

Copyright © King Saud University

باب الربوا ١٦٧ باب الحقوق والاستحقاق ١٧٠
باب السلم ١٧١ مسائل شتى ١٧٦ كتاب الصرف ١٧٧ كتاب الكفالة ١٧٩
كتاب الحوالة ١٨٥ كتاب القضاء ١٨٧ كتاب الشهادة والرجوع عنها ١٩٣
باب القبول وعدمه ١٩٤ فصل الرجوع عنها ١٩٩ كتاب الوكالة ٢٠٠
باب الوكالة بالبيع والشرا ٢٠١ الوكالة بالخصومة والقبض ٢٠٤
كتاب الدعوى ٢٠٤
باب التحالف ٢٠٦ فصل هذا الشئ او غيبه ٢٠٨ باب دعوى الرجلين ٢٠٨
باب دعوى النسب ٢١٠ كتاب الاقرار ٢١١
باب الاستثنا ٢١٢ باب من الاقرار ٢١٤ كتاب الصلح ٢١٥
كتاب المضاربة ٢١٧ باب الى ان يعمل الثاني ٢١٨ كتاب الوديعة ٢١٩
كتاب العارية ٢٢٢ كتاب الهبة ٢٢٢ باب الرجوع عنها ٢٢٣ فصل هبة الدين والدين ٢٢٣
كتاب الاجارة ٢٢٥ باب الاجارة الفاسدة ٢٣٤ باب من الاجارة ٢٢٨ باب فسخ الاجارة ٢٣٠
مسائل شتى ٢٣١ كتاب المكاتب ٢٣١
باب تصرف المكاتب ٢٣٢ باب كتابة عبد المشترك ٢٣٣
باب الموت والعجز ٢٣٤ كتاب الولاء ٢٣٥
فصل في بيان ولاء الموالاة ٢٣٦
كتاب الاكراه ٢٣٦ كتاب الماذون ٢٣٨ كتاب الغصب ٢٤١
فصل ولا يكون سببا للملك ٢٤٢ كتاب الشفعة ٢٤٣
باب ما هي فيه وما لا وما يبطلها ٢٤٤ كتاب القسمة ٢٤٥ كتاب المزارعة ٢٤٧
كتاب المساقاة ٢٤٨ كتاب الذبائح ٢٤٩ كتاب الاضحية ٢٥١
كتاب الكراهية ٢٥١
فصل ولو خرص الدافع له الهلاك ٢٥١ فصل جبة بكفوفه الخز ٢٥٢ فصل والكراهة عورة ٢٥٢

Copyright © King Saud University

كتاب احياء الموات ٢٥٨ فصل في حكم الشرب ٢٥٨ كتاب الاشربة ٢٥٩

كتاب الصيد ٢٦١ كتاب الرهن ٢٦٢

باب صفة الرهن ٢٦٣ باب عند عدل ٢٦٤ باب التصرف في الرهن والجناية عليه ٢٦٤

كتاب الجنايات ٢٦٦

باب ما يوجب القود ٢٦٧ باب القود فيما دون النفس ٢٦٨

باب الشهادة في القتل ٢٦٩ كتاب الديات ٢٧٠ باب جناية البهيمة ٢٧٢

باب جناية الرقيق ٢٧٤ فصل بالغ في مال الجاني بالغ ٢٧٥ فصل واتبع السعد نصف القيمة ٢٧٥

باب القسامة ٢٧٥ كتاب العاقل ٢٧٦ كتاب الوصايا ٢٧٦

باب الوصية بالثلث ٢٧٧ باب العتق في المرض ٢٧٩ باب الوصية للاقارب ٢٧٩

باب من الوصية ٢٧٩ باب الوصي ٢٧٩ كتاب الخنثى ٢٨٠

Copyright © King Saud University

ق ٩٥
١/٧
١٦/١/١٤٠١هـ

مكتبة جامعة الرياض - قسم المخطوطات
الرقم ٣٧٨٥
العنوان حاشية شمائل سفان الصبان الشافعية
المؤلف ادريس بن عبد الله الكردي ٨٨٥هـ
تاريخ النسخ ١٠٢٧هـ
اسم الناسخ ابراهيم بن احمد بن ادريس الاستانبولي
عدد الأوراق ٢٨١ ورقة ١٧×٢١
ملاحظات ٢١٧,٤
ق ٩٥

قد ملكه الحقير اليه غرس نعمته
مصطفى بن احمد الدرس
عفا الله عنه

ثم ملكه الفقير اليه غرس نعمته
ابراهيم بن

Copyright © King Saud University

من الكتب التي وقفها فيما بني وشاد
سائلا منه ان يذكره بالخير والرحمه

لمن طالعها واستفاد من العباد
فرحم الله من كان من اهل الخير والرحمه

العبد الاقل خليل حميد
كفاه الله تعالى يوم الوعيد

اعلم ان الشارح عبد الله وعلم جده وهو مؤلف الوقاية محمود ولقبه تاج الشريعة وعلم جد جده عبيد الله ولقبه صدر الشريعة وهو مؤلف البداية وان علم والد الشارح موافق لعلم جده وان الشارح قبل شرح الف مختصرا ماخوذا من هذا الشرح الوقاية وان سبب تاليف هذا الشرح ما ذكره والده وان ولده توفي قبل اتمام

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذى شرع مشارع الشرع • وشرع بشرعة الاصل والفرع • خلق الانسان وصوّرهم • فاكمل صورهم • وسيّرهم فعدل سيرهم • فنحمده حمدًا يليق بالحامد • ونشكره شكرًا يملأ حاصرة الجهود • اللهم اهدنا كما ابتنانى مهدنا • وقنعنا من رزقك بالكفاف كما ابدعتنا بالنون والكاف • وابعثنا من فراش الغفلة • متنبهين واجعلنا من الصباح اوبهم متشبهين • واشهد ان لا اله الا الله شهادة راسخة الاساس مشاكة البنيان كشجرة طيبة اصلها ثابت وفرعها فى السماء • واشهد ان محمدًا عبده ورسوله نبى تبيان الدين • وسيد وشيد اركان اليقين • شهادة تنجى من عذاب اليم يوم لا ينفع مال ولا بنون الا من اتى الله بقلب سليم • اللهم صل على اكرم خلقك واشرفهم واعلمهم بل واوعاهم واصفاهم خلقًا وازهدهم واسمحهم يدًا واجودهم من كافة الانبياء والمرسلين الهادين الى سواء السبيل خصوصًا على نبينا محمد صاحب الوسيلة • المبعوث من اشرف العشائر والقبيلة • وعلى آله وانصاره المرسلين • وعترته من آل طه ويس • وعلى خلفائه الميامين • وعلى من قال امين يا رب العالمين • وارحم المؤمنين اجمعين • برحمتك يا ارحم الراحمين وقاصرهم • وبعد • فان العلم ارفع للمطالب وانفع للمآرب • وافضل الوسائل واكمل الفضائل لانه بعد الوجود اشرف منه • ولا فضل يحصل اعرق منه هو الحرى بان تسمو اليه الهمم العوالى • ويصرف اليه الايام والليالى راكبًا للوصول

كمل

كل صعب وذلول وقد نطق بفضله الكتاب والسنة واطبق عليه عظماء الامة • و استفاض فى فضله الاثار من الاوائل وقام على شرفه وعلوه معقول الدلائل اما الكتاب الصادق والخطاب الناطق فمنه قوله تعالى شهد الله انه لا اله الا هو و الملائكة واولوا العلم • وناهيك بتثليثه بالعلماء مرتبة وجلالا ومنقبة وكمالا • وقوله تعالى يرفع الله الذين آمنوا منكم والذين اوتوا العلم درجات قال ابن عباس للعلماء فوق المؤمنين سبعمائة درجة ما بين الدرجتين مسيرة خمسمائة عام • فقد فضلوا بحكم العموم بفضل الله الحى القيوم • ومنه قوله تعالى قل هل يستوى الذين يعلمون والذين لا يعلمون واما السنة المروية والاحاديث النبوية حديث ابى الدرداء رضى الله عنه من سلك طريقًا يطلب به فيه علمًا سلك الله به طريقًا الى الجنة • وان الملائكة لتضع اجنحتها رضى لطالب العلم وان العالم ليستغفر له من فى السموات ومن فى الارض والحيتان فى جوف الماء • وان العالم على العابد كفضل القمر ليلة البدر على سائر الكواكب • وان العلماء ورثة الانبياء ومن تفقه فى دين الله كفى الله همه ورزقه من حيث لا يحتسب • ومنه اوحى الله الى ابراهيم يا ابراهيم انى عليم احب كل عليم • وقال ام صنفان من امتى ان صلحا صلح الناس الامراء والفقهاء • وقال عليه السلام يشفع يوم القيامة ثلثة الانبياء ثم العلماء ثم الشهداء • فرتبة العلم تلو النبوة وفوق الشهادة • وقال ما عبد الله بشئ افضل من فقه فى الدين • ولفقيه واحد اشد على الشيطان من الف عابد

كتاب الطهارة الكتاب فى الاصطلاح عبارة عن مسائل اعتبرت مستقلة اشتملت انواعًا اولا • وفى اللغة مصدر كالخطاب سمى المفعول للمبالغة كرجل عدل فى الاصل او فعال بنى للمفعول كاللباس بمعنى الملبوس • وعلى التقديرين يكون بمعنى المكتوب

ثم اطلق على المنظوم عبارة قبل ان يكتب لانه تما يكتب واصل الكتب لجمع ومنه الكتيبة
للعسكر لاجتماع فيه والكاتب لانه يجمع الحروف والكلمات والسطور والمكاتب لانه
يجمع المال فلذلك اختير على الباب لانه بمعنى النوع والكتاب يجمع انواع الطهارة
وهي مصدر طهر بالضم والفتح افصح وهي في اللغة نظافة مطلقا وفي الشرع
نظافة عن النجاسات واللام لتعريف الحقيقة او للاستغراق او للعهد الذهني
والتاء كالتاء في رحمة قدمت على الصلوة لانها مفتاحها ومن اراد دخول بيت
مغلق بدا بتحصيل المفتاح اولانها شرطها وهو يذكر قبل المشروط والشرط
خارج عن الماهية كما ان الركن داخل فيها والفرض اعم منهما وقدمت على سائر الشروط
لان الله تعالى اقتصى في بيانها ما لم يستقص في بيان غيرها في كتابه الكريم و
كلامه القديم وقد جعلها النبي عليه السلام عظيم حتى عدها نصف الايمان و
محمد رحمه الله بدا في مصنفاته بكتاب الصلوة لانها اقوى الاركان بعد الاتصاف
بالايمان كما يشعر به الحديث والقرآن قوله اكتفى بلفظ الواحد مع كثرة الطهارات
من وضوء وغسل يد وتيمم وغسل بدن وثوب ونحو ذلك قوله لان الاصل في المصدر
ان لا يثنى ولا يجمع لان الاصل في اللغة ما يبتنى عليه غيره ابتناء حسيا كالبناء على الاساس
او عقليا كالحكم الثابت بالقياس وفي الاصطلاح يطلق على معان منها الراجح
يقال الاصل في الكلام الحقيقة اي الراجح فيه ومنها الدليل يقال الاصل في هذه
المسئلة الكتاب اي الدليل فيها هو والمراد بالاصل هنا الاول وفي قولهم لان
الكتاب اصل هو الثاني يعني ان الراجح ابقاء المصدر على افراده لان المصدر
يتناول القليل والكثير ومن جمعه فقد قصد التصريح به قوله لكونها اسم جنس يشمل جميع

انواعها

انواعها وافرادها هكذا عبارة الشرح في كثير من النسخ ولا يخفى انها لا يخلو عن تكلف
والاولى تذكير الضمير في مواضعه حتى يكون الاول راجعا الى المصدر والاخير الى
الجنس قوله قال الله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا قمتم الى الصلوة خطاب خاص
للمحدثين بالوجوب اي اذا اردتم القيام اليها ذكر المسبب واراد التسبب
الخاص فان الفعل الاختياري لا يوجد بدون الارادة وذلك مجاز شايع عرف
رسمه ظاهر الآية يقتضي وجوب الوضوء على كل قايم الى الصلوة محدثا كان
او غيره والجمهور على خلافه لما اشرنا اليه قالوا معناه اذا قمتم الى الصلوة وانتم
محدثون لئلا يلزم تفويت المقصود بالاشتغال بمقدمته لان كل من جلس يتوضأ
لزمه اذا قام الى الصلوة وضوء آخر ويجوز ان يكون لغير المحدث لقوله عليه السلام
من توضأ على طهر كتب الله له عشر حسنات ولا يجوز ان يشتمل الندب والايجاب
معا للفريقين لئلا يلزم الالغاز والتعمية بتناول الكلمة على المعنيين المختلفين
قيل كان الوضوء واجبا لكل صلوة اول ما فرض ثم نسخ لما روي انه عليه السلام
كان يتوضأ لكل صلوة فلما كان يوم الفتح مسح النبي عليه السلام على خفيه فصلى
الصلوة الخمس بوضوء واحد فقال له عمر رضي الله عنه صنعت شيئا لم تكن تصنعه
فقال عمدا صنعته يا عمر رضي الله عنه يعني بيانا للجواز وقيل اذا قمتم من نومكم الى الصلوة
وليس فيها التفات كما توهمه البعض لان حق العايد الى الموصول ان يكون بلفظ
الغيبة وحق الكلام بعد تمام المنادي ان يكون بطريق الخطاب ولذا قيل كان القياس
في قول علي كرم الله وجهه انا الذي سمتني امي حيدرة ان يقال سمته حتى يكون في
الصلة ما يعود الى الموصول لكنه لما كان القصد في الاخبار عن نفسه وكان الآخر هو

Copyright © King Saud University

الاول لما يُبال بورد الضمير على الاول وحمل الكلام على المعنى لما فيه من الالباس وفيه وجه
آخر وهو ان الحدث شرط وجوب الوضوء بدلالة النص في آية التيمم والنقض البدل
نقض في المبدل لان الخلف لا يخالف الاصل في اسبابه وشروطه وانما اضمر قوله وانتم
محدثون كراهة ان يفتتح آية الطهارة بذكر الحدث كما قال الله تعالى هدى للمتقين
ولم يقل هدى للضالين الضالين بعد الضلال كراهة ان يفتتح الكتاب الكريم بذكر
الضلال والاخبار وان كان خلاف الاصل لكونه مخلا بالغرض المطلوب من الكلام و
هو الافهام لكنه حسن عند الدلالة عليه كقوله تعالى واسئل القرية اذ السؤال للبيان
ولا يتاتى ذلك من الخطان ولانه امر بالغسل وهو التطهير فيقتضي مسابقة التنجس
والصلوة من الامور الكائنة نظراً الى الايمان لان الامور المتردة فلذا قال اذا
قمتم الى الصلوة وان كنتم جنباً فاطهروا وقال القائل اذا انت اكرمت الكريم ملكته
وان اكرمت اللئيم تمردا واعلم ان في الآية صنعة المطابقة لان الوجوه جمع الكثرة
والايدي جمع القلة وكذا الرؤس والارجل والغسل يضاد المسح والمطابقة هي الجمع بين
المتضادين مع مراعات التقابل فلا يجئ باسم مع فعل ولا بفعل مع اسم بل بجنسه مثاله
من التنزيل فليضحكوا قليلاً وليبكوا كثيراً ثم في الآية صنعة الالتفات ايضا قوله
افتتح الكتاب بهذه الآية تيمنا لما ورد على المصنف ذاب الفقهاء ايراد الادلة بعقيب
الاحكام وقد خالفهم المصنف اشارة الشارح الفاضل الى دفعه بوجهين الاول انه قصد
التيمن مع ان الفقهاء وان كانوا يؤخرون الادلة عن الاحكام لكنه ليس في مثل هذا
المقام والثاني ان الدليل اصل والحكم فرعه لان الحكم يؤخذ منه والاصل مقدم في الرتبة و
وانما اخروا الادلة في سائر المواضع عن الاحكام لكمال عنايتهم ببيان الاحكام لان المقصود

بالذات

بالذات عندهم بيانها لكن لما كان اثباتها موقوفاً على الادلة توضوا اليها ثانياً فان قلت
قدم صاحب المصنف رحمه الله في خطبة كتابه بان هذا خال عن الدلايل قلت ان الدليل ثمة جمع اضيف
الى المعرفة حيث قال خالياً عن دلايله فيكون عاماً وقد توجه عليه النقض المستفاد من قوله
خالياً فيكون كرفع الايجاب الكلي فلا ينافي الايجاب الجزئي فتطهر من هذا وجه تعرض المصنف في
بعض المواضع بالدليل كما سياتي انشاء الله تعالى قيل افتتح ايذاناً بان الوضوء من الاحكام المنقولة
دون المعقولة لما فيه من غسل الاعضاء الظاهرة حقيقة دون مخرج النجاسة وهو امر تعبدي
قوله ثم لما كانت الآية دالة على فرايض الوضوء وموجبة لها ادخل فاء التعقيب وهو فاء جواب
لان في اذا معنى الشرط وانما قدم الوضوء على الغسل اقتداءً بكتاب الله تعالى ولكونه كثير الوقوع
وكونه بعضاً من الغسل والبعض مقدم على الكل والوضوء فرض اعتقادي ثبوته بالتواتر
ودلالة الآية باعتبار التعلق الخاص كون الفرايض من الخطاب القديم والحكم الازلي وهو
باعتبار التعلق الحادث فلا منافاة بينهما فان قلت الآية مدنية بالاتفاق والصلوة
فرضت في مكة فيلزم كون الصلوة بلا وضوء الى حين نزولها لما ثبت في صحيح مسلم وغيره
عن جابر انه توضأ ومسح على خفيه فقيل له اتفعل هذا وقال وما يمنعني ان امسح و
قد رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يمسح قالوا انما كان ذلك قبل نزول المايدة قلت
بهذا ثبوت الوضوء قبل نزول المايدة قال بايسلمت ولما قال في مجمع البيان روى ان
النبي عليه السلام كان اذا احدث امتنع عن الاعمال كلها حتى انه لا يرد السلام حتى يتطهر
للصلوة الى ان نزلت هذه الآية فيجوز ان يثبت الوضوء بالوحي الغير المتلو او الاخذ من
الشرايع الماضية كما يدل عليه قوله عليه السلام حين توضأ ثلاثاً هذا وضوئي ووضوء
الانبياء من قبلي قال علماء الاصول شرايع من قبلنا شريعة لنا ما لم يرد علينا نسخ او انكار

Copyright © King Saud University

ه الشارع فان قلت اذا ثبت الوضوء بهذه الطريقة فما فائدة نزول الآية
قلنا لعلها تقرر امر الوضوء وتثبيته فانه لم يكن عبادة مستقلة بل تابعا للصلوة
احتمل ان لا تتم الامة بشانه ويتساهلون في مراعات شرايطه واركانه بطول
العهد عن زمن الوحي وانقراض المتقلين يوما فيوما بخلاف ما اذا ورد عليه
النص المتواتر الباقي في كل زمان على كل لسان وايضا اذا ورد فيه الوحي المتلو
يتأتى اختلاف العلماء الذي هو رحمة خذ هذا وتحقيق المقام على هذا النظام
من تحقيقات استاذنا العلامة شمس الامة وتاج الائمة كشاف كل مشكل جلال
جل معضل سلالة الهدى الداعين فان قلت مقابلة الجمع بالجمع في الاية تقتضي انقسام
كون الواجب على كل احد غسل يد ورجل فقط قلنا يجوز ان يثبت غسل الاولى بدلالة
النص او فعل الرسول المنقول عنه بالتواتر او الاجماع لانه ثابت في عهد الرسول
صلى الله عليه وسلم والاجماع بعده فان قلت قراءة الجر في ارجلكم متواترة كالنصب
فمقتضى الجمع بين القراءتين اما التخيير بين الغسل والمسح كما قال به البعض او حمل
النصب على حالة التخفي والجر على حالة التخفف كما قال به بعض الاخر قلنا قراءة
الجر ظاهر هامتروك بالاجماع لان من قال بالمسح لم يجعله مغيا بالكعبين وقد دلت
الاحاديث المشهورة على وجوب الغسل والوعيد على الترك وكان هذا اوفق بما عليه
الاكثرون وادنى بتحصيل الطهارة المقصودة بالوضوء واقرب الى الاحتياط لما في
الغسل من المسح فتعين الرجوع اليه فيكون الجر بالجوار كما في عذاب يوم محيط وجحر
ضب خرب وماء شن بارد ونظيره في القرآن والشعر كثير وقد تكلمت العرب
بالاتباع بالمجاورة بدون حرف العطف ومعه ايضا وهو في المعنى منصوب

معطوف

مستقيم الطبع كما ترد
اعني اولا
ثم ثانيا

معطوف على المغسول وفائدة صورة الجر التنبيه على انه ينبغي ان يقصد في صب الماء
عليها ويغسل خفيفا شبيها بالمسح لئلا يقال للجر بالجوار لم يجئ مع الالباس وههنا ملتبس
لانا نقول ضرب الغاية بقوله الى الكعبين رفع الالباس كما ذكرناه تاما بل فان هذا
مقام غفل عنه اقوام قوله ففرض الوضوء غسل الوجه اراد به غسله مرة لان امر فاغسلوا
لا يدل على التكرار قوله من قصاص الشعر بالحركات الثلث لكن الضم افصح وهذا الحد للوجه
خارج مخرج الغالب والا فحد الوجه في الطول من مبدأ سطح الجبهة الى منتهى اللحيتين كما
عليه شعر اولا ولا يدخل البياضان الداخلان في شعر الراس في الوجه قوله الى الاذن
لا يصح ان يكون غاية لقوله من الشعر فلا بد ان يقدر بعد قوله من الشعر والاذن فيكون في
الكلام لف ونشر غير مرتب فان قيل الاصل ان يبتدئ الطول اولا ثم العرض كما فعل صاحب
الهداية قلنا لعل وجهه ان الماء النازل من اعلى الوجه لما كان ملاقيا جهة الاذن بتين اولا
ثم واصلا الى الذقن لم يقدم الذقن في الذكر ليوافق الوضع الطبع او انه قصد التنبيه
من اول الامر على ان حكمان غسل ما بين العذار والاذن كما هو اظهر الروايات عن الامام
ومعه محمد والشافعي واحمد رحمهم الله لدخوله تحت النص واختاره في المحيط والبدايع قال
في الدراية وهو الاصح وفي الظهيرية وبه يفتى قال ابو يوسف سقط وجوبه لزوال
المواجهة اجيب بان غسله كان واجبا قبل نبات العذار وبنباته سقط ما تحته فبقي الباقي
على ما كان عليه وقال مالك لا يجب غسل قبل النبات ايضا واعلم ان الشارب والحاجب
ينقلان غسل وجوب ما تحتهما اليهما حتى انهما يغسلان ولا يجب ايصال الماء الى ما تحتهما و
العذار يسقط حكم ما تحته اى لا يجب غسل العذار ولا ما تحته كذا في البدايع والفرض في
اعضاء الوضوء غسلها مرة مرة وفرادى لئلا يلزم نقل النية من عضو لآخر كذا ذكره

الاستاذ العلامة في غرر الاحكام وفي المحيط تحديد الوجه فان كان امرد يجب غسل جميع الرأس
وان كان ملتحياً لا يجب غسل ما تحت اللحية لان محل الفرض استتر بالطايل وصار بحال لا يواجه
الناظر اليه فسقط الفرض عنه وتحول الى المحايل كبشرة الرأس وكذا الشارب والحاجب
وتكلموا في الشفة قال بعضهم الشفة تابع للفم فلا يجب ايصال الماء اليها وقال ابو جعفر
ما يظهر منها عند الانضمام فهو من الوجه وما يكتم عنده فهو تبع للفم **قوله** وذكر شمس الائمة
وهو استاد شمس الائمة السرخسي كيفيته اه قيل فيه بحث لان القائلين بان باطنها
من اعضاء الوضوء والذي يسيل منها كما في ابي حنيفة ومحمد والشافعي رحمهم الله لا يسلمون الكفاية
المذكورة في اعضاء الوضوء والذي يسيل منها كما في ابي يوسف يقول باطنها ليس من تلك الاعضاء
كما عرفت مذهبه فلا وجه لجعل من اعضاء الوضوء والاكتفاء بالابتلال ويمكن ان يقال انه
مجتهد فاختار انه من اعضاء الوضوء لكنه لم يوجب الاسالة بناء على تلك الرواية
فان قيل لو كان مجتهداً لما جاز تقليده غيره **قلنا** عدم الجواز ممنوع كيف وقد روي
عن الامام الاعظم تقليد المجتهدين بمن هو اعلم منه ولو سلم فانما هو في المجرد المطلق
كالشافعي ومالك وشمس الائمة ليس كذلك **قوله** لكن قيل تأويله انه سال هذا
تضعيف لرأي شمس الائمة لان رأيه مبني على ظاهر ما ليس المراد ظاهره والا فلا
وجه لتخصيص ذلك المحل بالكفاية **قوله** ولم يتدارك اي لم يلحق آخرها اولها فلو توضأ
بالثلج ولم يقطر منه شئ لا يجوز ولو قطر قطرتان او ثلث جاز لوجود الاسالة
كذا في البدايع **قوله** واليدين والرجلين مع المرفقين اختار لفظ مع على الباء
المفيدة للمصاحبة مع كونها اخصر لكونه ادل على المقصود ومن اختار الباء كصاحب
الكنز فقد لاحظ الاختصار والدلالة في الجملة **قوله** لان الغاية لا تدخل تحت

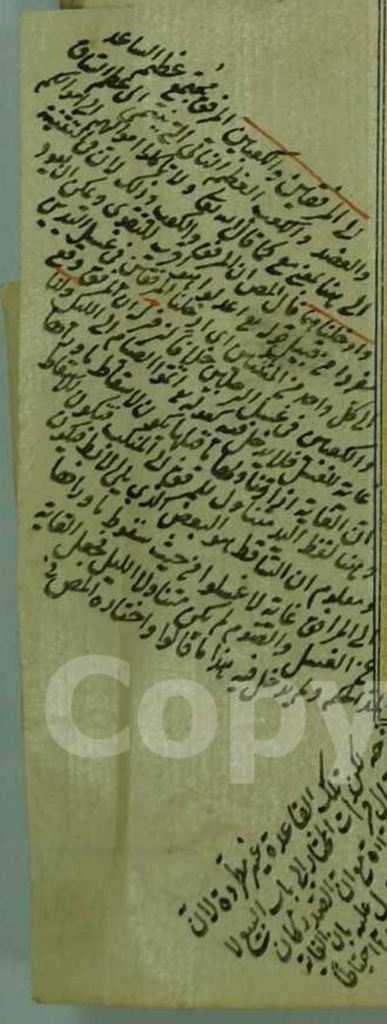
المغيا اذ لو دخلت تحته لما كان غاية له بل يكون جزأ منه والفرض انه غاية قال الزمخشري
في تفسير الآية ان كلمة الى يفيد معنى الغاية مطلقاً فاما دخولها في الحكم وخروجها فامر يدور
مع الدليل فمما فيه دليل على الخروج اتموا الصيام الى الليل لو دخل لوجب الوصال ومما
فيه دليل على الدخول قولك حفظت القرآن من اوله الى آخره لان الكلام مسوق لحفظ القرآن
كله ومنه قوله تعالى من المسجد الحرام الى المسجد الاقصى الذي لوقوع العلم بانه لا يسري الى المسجد
من غير ان يدخله **وقوله** لا الكعبين والى المرافق لا دليل فيه على احد الامرين فاخذ كافة
العلماء بالاحتياط فحكموا بدخولها في الغسل واخذ زفر وداود رحمهما الله باليقين فلم يدخلا
وعن النبي عليه السلام انه كان يدير الماء على مرفقيه **قوله** كالليل في الصوم اي كعدم دخول الليل
في حكم الصوم فان الصوم عبارة عن الامساك مطلقاً وهو يتناول الامساك ولو ساعة
فلو لم يدخل كلمة الى لا يتناول الامساك الليل **فان قلت** اذا كان مطلقاً كيف لا يتناول
والمطلق يجب ان يتناول المقيد **قلت** المراد التناول على سبيل القطع كتناول اليد
ما وراء المرفق والمطلق انما يتناول المقيد على سبيل الاحتمال **قوله** بناء مفعول
لقوله لكن نقول **قوله** الا مجازاً اي دخولها فيه في جميع الاوقات الا وقت التجوز اذ
يوجد فيه قرينة صادة عن الدخول وموجبة لعدم الدخول فح لا يدخل فظهر منه ان قوله
ايضاً عدم الدخول الا مجازاً **قوله** والثالث الاشتراك اي المذهب الثالث ان
الى موضوعة لافادة دخول ما بعدها فيما قبلها ولا ندرة عدم دخولها فيه بوضعين
مستقلتين فيكون في كل منهما حقيقة فلا يحتاج الى القرينة في الوضع في الارادة
قوله والرابع الدخول اي المذهب الرابع ان الى حقيقة في الدخول لكن لا مطلقاً بل
ان كان ما بعدها من جنس ما قبلها وكذا حقيقة في عدم الدخول لا مطلقاً ايضاً بل

Copyright © King Saud University

ان لم يكن ما بعدها من جنس ما قبلها ثم اعترض على هذا المقام بوجوه الاول انه نقل
المذاهب الضعيفة وهو ما ترك ما هو المختار وهو انه لا يدل على الدخول ولا
على عدمه بل كل منهما يدور مع الدليل كما ذكره صاحب الكشاف في تفسير الآية وقد
نقلناه والثاني ان القول بكون حقيقة في الدخول فقط مذهب ضعيف لا يعرف
له قائل فكيف يعارض القول بعدم الدخول والية ذهب كثير من النحاة الثالث ان
ما ذكره يستلزم في مسئلة السمك دخول الرأس في الاكل على ما هو مقتضى المذهب
الرابع والمختار القوم لان العدد يتناوله وقد صرح الشارح الفاضل في تنقيحه انه
لا يدخل اجيب عن الاول بان ضعف المذاهب الاربعة غير ثابتة عنده ولا يرجح
ما هو المختار عند القوم فان الشارح الفاضل ليس بصدد التقليد بل هو غاية في التدقيق
وعن الثاني ايضا بانه ممنوع عند الشارح قال الاستاذ المحقق سلمه الله
لا يخفى ضعف الجوابين لان الدعوى المجردة غير كافية بل لا بد من بيان جهة
شافية وعن الثالث ان مسئلة السمك لا ترد نقضا على القاعدة لان الكلام
على تقدير انتفاء القرينة ولا نسلم انتفاءها في المسئلة لانه قد ذكر ان الغاية
لو كانت قائمة بنفسها يكون غير داخلة كما في اكلت السمكة الى رأسها فعلم منه
ان التفصيل الذي اختاره انما هو على تقدير كونها غير قائمة بنفسها قال الاستاذ
المحقق فيه ضعف ايضا لانه اراد بالقيام بنفسها الانفصال عن الملغيا فظاهر ان
الرأس من السمكة ليس بمنفصل وان اراد به كونها موجودة قبل التكلم غير متقرر
في الوجود الى الملغيا فالمرفق ايضا قائمة بنفسها بهذا المعنى فينبغي ان يحكم بعدم
الدخول كالرأس ويمكن ان يقال المراد كونها غاية لا بحسب التكلم بل في نفس الامر

والمرفق

والمرفق ليس قائما بنفسه بهذا المعنى قوله فهذا المذهب الرابع يوافق ما ذكرنا و
ذلك لان المراد بكون ما بعدها من جنس ما قبلها تناول صدر الكلام للغاية وبعده
عدمه فصار مآل العبارتين واحدا قوله فتساويا فاذا تساويا تساقطا فلم يحكم العقل
بواحد منهما لامتناع ترجيح المجتهد احد المتساويين على الآخر من غير اعتبار مرجح
قوله والثالث اوجب التساوي ايضا اي كالمذهبين السابقين الا ان التساوي
في الثالث بين معنيي الى بالنظر الى الوضعين المستقلين وفيما قبله بالنظر الى المذهبين
قوله فوقع الشك اه هذا تفريع على التساوي في الثالث فقط اذ لا وجه للتخصيص
يعني اذا ثبت التساوي بين المعنيين بالنظر الى المذهبين والوضعين وقع
الشك في مواضع الاستعمال فينبغي ان ينظر الى ما بعد الى ان كان داخلا فيما
قبلها فحل دخولها فحلا بد ان يدخل ايضا بعد دخولها لان الدخول متيقن والخروج
مشكوك فيه والمتيقن لا يزول بالشك وان كان خارجا عنه قبله فلا بد ان يخرج
ايضا بعده لان خروجه يقيني ودخوله مشكوك واليقين لا يزول بالشك و
اختيار المذهب الرابع عمل بنتيجة المذاهب على ما لا يخفى قوله وما ذكر وانها غاية
هذا اشارة الى ما ذكره بعض المتأخرين في توجيه المتقدمين ان الى ههنا للاسقاط
حيث قال معناه ان الى للغاية والغاية لا يدخل تحت للغيا مطلقا لكن الغاية ههنا
ليست غاية للغسل بل للاسقاط فلا تدخل تحت الاسقاط فيدخل تحت الغسل وذلك
لان اليد لما كانت اسما للمجموع لم يمكن للمرافق غاية لغسل المجموع لان غسل المجموع الى
المرافق محال فقوله الى المرافق فهم منه سقوط البعض ومعلوم ان ذلك البعض مما
يلي الابط فيكون الى للمرافق غاية للاسقاط فلا يدخل تحت الساقط فكانه قيل فاغسلوا



ايديكم مستقطعين البعض منها الى المرافق واعلم ان الغاية على نوعين غاية لمد الحكم
كالى الصوم وغاية لقصر الحكم كالى حتى يطهرن ولو لم يضرب الغاية لحرم القربان
ابدًا وانه لا يدخل فى الاسقاط فبقى داخلا فى الصدر وما نحن فيه من هذا القبيل
لان اليد يتناول هذه الخارجة من رؤس الاصابع الى الاباط فيكون ذكر الغاية
لاسقاط ما وراء المرفق فلا يدخل المرفق تحت الاسقاط وفى باب السرقة عرف
بقول النبى عليه السلام وضرب من المعقول وهو ان التعدى حصل بهذا القدر
قال صاحب التسهيل رحمه الله انى لم اجد فى كتاب الاصول والفروع اصلًا ضابطًا
كافيًا يتعلق عليه الفروع الوفاقية والخلافية خاليًا عن الاشكال فالظاهر فى
من مسائلهم المتعلقة بالغاية ان الاصل عند الامام ان لا تغيير الغاية شيئًا كان قبل
المتكلم من الدخول وعدمه الا بدليل ويؤيده اعتباره تناول الصدر وعدمه
فدخل تمام المائة بدليل الاباحة وقرينة الحال والسماحة فى قوله
خذ من مالى من درهم الى مائة واشتر لى هذا من مائة الى الف وفاقًا وخرج راس
السمكة مع تناول الصدر ودخوله قبل التكلم للا يلغوا ذكر الى الا ترى انه لو قال
اكلت السمكة الى نصفها لم يدخل النصف الآخر والا لزم ان يخلو ذكر الى عن الفائدة
والاصل عند الامامين ان لا يدخل الغاية الا بدليل فدخل العاشر فى قوله على من درهم
الى عشرة لانه ليس قائمًا بنفسه اذ لا تحقق له الا بتسعة قبله خلافًا للامام الاعظم
لانه مع لم يتناول الصدر ودخل الآخر فى قوله قرأت من اوله الى آخره وفاقًا لانه
سيق لاحاطة القراءة ودخل المرفق لانه عليه السلام غسلها حين تعليم الوضوء
ويمكن ان يكون الاصل عند الكل ان لا يدخل الغاية واختلافهم فى الفروع لعارض العرف

او غيره والحق

والحق ان يعتبر العرف فى امثاله اذا المتكلم انما يريد بكلامه فى امثاله ما هو المتعارف
فينبغى ان يراعى العرف ولا يترك الا بدليل كدخول المرفق بانه عليه السلام غسله
وفى الحقيقة اختلافهم فى المسائل نشأ من اختلافهم فى اعتبار العرف ويدل على ما
ذكرنا من اتحاد الاصل واعتبار العرف ما ذكره صاحب الهداية فى كتاب الطلاق
من انه لو قال انت طالق من واحدة الى ثلث يقع واحدة عند زفر وهو القياس اذ الغاية
لا يدخل تحت المغيا وعندهما يقع الثلث استحسانًا وهو ان مثل هذا الكلام يراد به
الكل عرفًا كما يؤخذ من مالى من درهم الى مائة وعند الامام يقع ثنتان اذ يراد بمثل الاكثر
من الاقل والاقل من الاكثر فانهم يقولون سن من ستين الى تسعين ويريدون ما
ذكرنا وارادة الكل فيما طريقه طريق الاباحة كما ذكر والاصل فى الطلاق الحظر هذا
ما لاح لنا من تحقيق هذا الباب والله اعلم بالصواب قوله فى وسط القدم و
به قالت الامامية وكل من ذهب الى المسح على الرجل وهذا سهو منهم لانه فى كل رجل
واحد كالمرفق فى اليد وقد ثنى الكعب فى الآية فتعين ان المراد ما ذكرنا والا لم يظهر
للعدول الى التثنية فايدة قوله لكن الاصح انه العظم الناتى المتصل بعظم الساق من
طرف القدم لان موضع الاستشفاء يدل على التعيين منها الكاعب وكعوب الرمح هكذا
العظم الناتى احق بالارادة ولان محمدًا فسر الكعب فى الطهارة بالعظم الناتى فى الزيادات
واهل اللغة اجمعوا على ذلك وانكروا ما قاله الهشام فان قلت انه فسرها فى موضع
آخر بالمفصل فلا معنى لانكاره قلت نعم لكنه انما فسرها به فى غير الزيادات فى مباحث
الاحرام فان المحرم اذا لم يجد نعلين يقطع حتى اسفل من الكعبين يعنى المفصلين
فنقله هشام سهوًا الى الطهارة قوله وذلك لانه اخبار لفظ الجمع يعنى كانه قيل فليغسل

ثم الكعب فى رواية هشام هو المفصل الذى وسط القدم فخذ معقد الشراك لكن الاصح انها العظم الناتى الذى ينتهى اليه عظم الساق وذلك لان الله تعالى اختار لفظ الجمع فى اعضاء الوضوء فاريد بمقابلة الجمع ما يقابل القسام الاحاد على الاحاد واختار فى الكعب لفظ التثنية فلم يمكن ان يراد به انقسام الاحاد على الاحاد فتعين ان يكون المشتق مقابل لكل واحد من اثنين فيكون فى كل رجل كعبان وهما العظمان الناتيان لا معقد الشراك فانه واحد فى كل رجل

ص

Copyright © King Saud University

او غيره والحق

كل واحد منكم يدًا الى مرفقها و رجلًا الى كعبيها فيكون لكل يد مرفق ولكل رجل كعبان
ولو قيل الى الكعاب لظن الكعب الذى فى وسط القدم فذكر الكعبين بلفظ التثنية
ليتناول الكعبين من كل رجل و علم فرضية اليد الاخرى والرجل الاخرى بفعل الرسول
المنقول بالتواتر كما مر قال الامام فى تفسير الكبير رجل مقطوع اليدين والرجلين سقط عنه
هذان الفرضان و بقى غسل الوجه و مسح الراس فان لم يكن معه من يوضيه او يتيممه
سقط ذلك ايضًا لان قوله تعالى فاغسلوا وجوهكم وايديكم مشروط بالقدرة عليه
لا محالة فاذا فاتت القدرة سقط التكليف **قوله** المسح اصابة اليد المبلة قيل المسح
شرعًا لا يتحقق بالاصابة بلا امرار بل فى اللغة ايضًا كما سيصرح به الشارح الفاضل تعالى
اصاب البلل الفرض اذا ركز فيه بلا امرار ومسح السهم الغرض اذا مر عليه واما تقييد صاحب
الهداية بالاصابة فلدفع الاسالة المشروطة فى الغسل وتميز عنه لا لبيان الحقيقة **قوله** ثلث
شعرات عند الشافعى قال فى الكافى الباء عند الشافعى للتبعيض وعند مالك للصلة كما
فى قوله تعالى فامسحوا بوجوهكم **قوله** وقد ذكروا انه اذا قيل اه هذا دليل على عدم اشتراط
الاستيعاب **وقوله** الآتى وايضًا الحديث المشهور وهو حديث المسح على الناصية
وقوله فالسنة قول مالك تفريع على الدليلين يمكن فيه ان يقال هذا مع قبيل حكاية الفعل فما معنى تسميته
بالحديث فالاظهر ان يقال السنة المشهورة **قوله** لكن يشكل هذا بقوله تعالى فامسحوا
بوجوهكم اه وذلك لان الباء دخلت فى المحل فينبغى ان لا يشترط الاستيعاب
فيه بناءً على ما ذكرته وقد اشترط والجواب على رواية الحسن انه لا يشترط فيه الاستيعاب
لهذا المعنى الشارح الفاضل على ظاهر الرواية وهو شرط الاستيعاب واجاب
بوجهين الاول ان استيعاب الوجه فى التيمم لم يثبت بالنص بل بالاحاديث

دليل ثان على ما ذكر وبانيهما مورد معترضة

المشهورة منها ما روى عنه انه عليه السلام قال لعمار كفيك ضربتان ضربة للوجه وضربة
للذراعين اذ لولاه للزم ان يكون الضرب لبعض الوجه لا للوجه وهذا حديث
مشهور مصطلح والثانى ان مسح الوجه فى التيمم قائم مقام غسل الوجه فى الوضوء
والاستيعاب فى الغسل فرض فكذا فيما اقيم مقامه لان حكم الخلف فى المقدار حكم
الاصل كما فى مسح اليدين فانه لما كان خلفا عن غسلهما لم يشترط فيه الاستيعاب
الى الابط كما فى الغسل فلو كان نص التيمم دالًا على الاستيعاب فى الوجه و
اليدين للزم مسح اليدين الى الابطين فى التيمم لان الغاية لم يذكر فيه وتوضيح
هذا الكلام ان الباء المفيدة للتبعيضية بالطريق المذكور فى الشرح دخلت الوجه
فى نص التيمم وكلمة الى المفيدة للانتهاء دخلت المرافق فى نص الوضوء ولو كان
كل من التيمم والوضوء مستقلًا لا خليفة فى شئ منهما لمسح فى التيمم بعض الوجه
واليد الى الابط لكن لما كان خلفًا عن الوضوء لم يفد الباء فيه البعضية لعدم البعضية
فى الاصل وهو الوضوء وقيد اليد المذكورة فى التيمم معنى بالغاية التى قيد بها اليد المذكورة
فى آية الوضوء لان تقييد الاصل يستلزم تقييد الخلف هذا بيان مراد الشارح الفاضل
لكن فى كلا الجوابين نظر اما فى الاول فلان منطوق آية التيمم يفيد عدم استيعاب
الوجه بالمسح بسبب اشتمالها على الباء كما قرر فاذا ثبت الاستيعاب بالحديث المشهور
يكون الحديث ناسخًا للآية لان الزيادة على الكتاب نسخ ولا يجوز نسخها به لان عمل
الناسخ بطريق المعارضة ولا معارضة بينهما لاشتراط التساوى فى المعارضين
المتعارضين ولا مساواة بينهما لكون الآية قطعية بلا شبهة بخلاف الحديث
المشهور واما فى الثانى فلا تناقضه بمسح الخف فانه خلف عن الغسل مع انه لم يأخذ

Copyright © King Saud University

حكمه في المقدار ويمكن ان يجاب ع الاول بانا لانم اشتراط التساوي كيف وقد صرحوا
بان شرط التعارض ان يكون الدليلان متساويين في القوة او متقاربين ظاهرا او
صرحوا بان القيد الاخير لدرج تعارض المتواتر مع المشهور مع ان الآية ظنية الدلالة
في حق المقدار وع الثاني بانه انما خالف اصله بالسنة لما روى انه عليه السلام
مسح على ظاهر خفيه خطوطا بالاصابع قوله وايضا الحديث المشهور اراد
بالمشهور هنا معناه اللغوي لا الاصطلاحي والا لجاز الزيادة على النص
ولم يحتج الى بيان اجمال الآية ووجه دلالته على عدم الاستيعاب انه لو كان
مرادا لكان فرضا ولو كان فرضا لما جاز تركه وقد دل الحديث على تركه فليكن فرضا
ولما اراد ترك استيعاب الرأس في المسح ودام عليه في غير زمان البرد باثم قاله
شرف الائمة المكي في فتاواه وفي الشهاب الاماسي ان دام على تركه من غير عذر
يأثم قوله لان المسح في اللغة استدل على مجملية الآية بدليلين الاول باعتبار
معنى المسح وتوضيحه ان المسح في اللغة امرار اليد وهو لا يتصور في ثلث شعرات
فما دونها فلا بد ان يكون له حد وهو غير معلوم وظاهر ان المسح من المنقولات
الشرعية فيكون معناه اللغوي معتبرا في المعنى الشرعي كالصوم والزكوة والربا
فيكون للمسح المذكور في الآية مجملا لاشتباه المراد والثاني باعتبار استعمال
الباء فان في بعض مواضع استعمالها ابعاض البعض وفي بعضه الكل فاشتبه
المراد ايضا هنا فيكون الآية مجملة فانقل ع النبي عليه السلام انه مسح على ناصيته
يكون بيانا وفي كل من الدليلين بحث اما في الاول فلانه يستلزم ان لا يصح المسح
اذا وضع ثلث اصابع ولم يمدها وقد صرح في الخانية انه يجوز عند الائمة الثلثة

واما

وأما في الثاني فلانه قد مر آنفا ان الاستيعاب في قوله فامسحوا بوجوهكم
ثبت بالاحاديث لا بالنص فكيف يستدل به على الاجمال اقول قال صاحب الهداية
وفي بعض الروايات قدره بعض اصحابنا بثلث اصابع وهو رواية ع محمد ذكرها ابن رستم
في نوادره انه اذا وضع ثلث اصابع ولم يمدها جاز في قول محمد رحمه الله في الرأس والخف
جميعا ولم يجز في قول ابي حنيفة وابي يوسف حتى يمدها بقدر ما تصيب البلة ربع رأسه
فهما اعتبر الممسوح عليه ومحمد اعتبر الممسوح به وهو عشر اصابع ربعها اصبعان ونصف
الا ان الاصبع الواحد لا يجزي فجعل المفروض قدر ثلث اصابع فلما حصل ان علمائنا
رحمهم الله اتفقوا في اعتبار الربع لكن محمد اعتبر ربع الآلة وهما ربع المحل ورجح
ما قالا لما ان المذكور في النص هو الرأس فالاعتبار المذكور اولى ولو جاز اقل من
ذلك لفعله عليه السلام مرة تعليما للجواز كذا في شرح السغناقي فعلى هذا في جواز المسح
بثلث اصابع فقط عند الائمة الثلثة كلام الا ان يقال انه غير ظاهر الرواية واعلم
ان مسئلة مسح الرأس محنة قولان من اصحابنا ذكرناهما وقول الشافعي وقول مالك
والحسن البصري رحمهم الله فعند الحسن المفروض اكثر الراس وعند مالك كله فاستدل
مالك بفعل النبي عليه السلام فانه مسح بيديه كليهما اقبل بهما وادبر وبه استدل الحسن
الا انه قال الاكثر يقوم مقام الكل ولكنا نقول ان فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يدل
على الركنية لانه يدل على الزيادة على النص وانما كان كذلك لاكمال الفضيلة ولا يجوز اعتبار
الممسوح بالمغسول لان المسح بني على التخفيف وفي كتاب الله ما يدل على التبعيض
في المسح لاتصال الفعل بالمحل المسح بحرف الباء هذا قال الشافعي تنادي بادنى ما يطلق
عليه المسح قيل هو ثلث شعرات لانه هو المتيقن ولكنا نقول من مسح برأسه ثلث شعرات

لا يقال انه مسح برأسه عادة وفي الآية ما يدل على البعض وذلك البعض ليس بمعلوم ففي ذلك مجملا فالتحق فعل النبي عليه السلام ببيانه له **قوله** يكون بيانا له قيل حديث المغيرة لا يكون دليلا لانه لا يدل على فرضية قدر الناصية والمدعى قدر الربع اجيب بأن التعيين وبيان المقدار فلو حملناه على الاول يلزم النسخ في الكتاب بخبر الواحد وهو لا يجوز ولو حملناه على الثاني يكون بيانا للمبهم وهو صالح له فحملناه على ما يصلح له **قوله** خلافا للشافعي رحمه الله انتصابه جاز ان يكون على المفعول المطلق باضمار فعل اي قولنا هذا يخالف خلافا له **قوله وسننه** اي سنن الوضوء والاضافة للبيان لما فرغ من فرايض الوضوء ذكر سننه والسنة هي الطريقة المسلوكة في الدين وحكمها ان يثاب فاعلها على الفعل ويستحق الملامة تاركها وفي المحيط السنة سنتان سنة النبي عليه السلام كركعتي الفجر والاربع قبل الظهر وسنة اصحابه وهي الطريقة التي سلكها الصحابة وواظبوا عليها كالتراويح فانها سنة عمر رضي الله عنه فانه فعلها وواظب عليها وتابعه الصحابة **قوله** للمستيقظ قيد به لانه في بيان الوضوء من النوم امتثالا بكتاب الله تعالى حيث بدأ بالوضوء من النوم يدل عليه قراءة بعض الصحابة ولهذا لم يذكر الاستنجاء هنا وان كان من سنن الوضوء لانه للتغوط وهو باب سنن المستيقظ **قوله** غسل اليدين سنة اي تقديم غسلهما لا نفس الغسل فانه فرض **قوله** هذا الغسل سنة عند بعض المشايخ قال عليه السلام اذا استيقظ احدكم من منامه فليغسل يده الحديث والنوم اعم من نوم النهار ومن نوم الليل والامر للندب وسبب هذا الامر انهم كانوا يستنجون بالاحجار فربما وقعت اليد على المحل وهو عرق فتنجست فاذا وضعت في الماء النجسة لان الماء المذكور في الحديث هو

ما يكون

Copyright © King Saud University

ما يكون في الاواني التي يتوضأ منها والغالب عليها القلة وجه التمسك بالنص انه عليه السلام
نهى عن الغمس قبل الغسل ثلثا فالظاهر انه واظب عليه وما السنة الا ذلك وهذا
الغسل يهوب الفرض فلا يلزم اعادته اذ غسل اليدين الى المرافق وفي تاج الشريعة
يسن البداية بتنظيف اليد عند الالتباس اليها كيلا يؤدي الى التنجس فيكون
تركه مكروها اذا الكراهة باحتمال النجاسة او بسقوط حكمها لضرورة لا يمكن
الاحتراز عنه في الجملة اذا كان ترك التنظيف مكروها يكون الاتيان به سنة
اذا السنة اعدام الكراهة لما عرف في الاصول ان سنة الهدى ما يتوجب
تاركها اساءة وقيل الانسان لا يخلو عن حكة بشرة في جسمه او مصادفة
حيوان ذي دم فيقتله فيتعلق دمه بيده **قوله** وعند البعض قبله وبعده
وبعضهم استحسنوا غسل اليد مطلقا في ابتداء الوضوء سواء قام من النوم
اولا ولهم فيه مأخذان احدهما ان ذلك وارد في صفة وضوء رسول الله عليه السلام
من غير تعرض لسبق نوم والثاني ان المعنى الذي علل به في الحديث وهو جهل
لان اليد موجود في حال اليقظة فيعم الحكم للعموم عليه **وقال** اصحاب الشافعي
المستيقظ من النوم يكره ان يغمس يده في الاناء قبل غسلها ثلثا وفي غير المستيقظ
يستحب له الغسل قبل الادخال في الاناء ولتعلم الفرق بين قولنا يستحب فعل كذا وبين
قولنا يكره ترك كذا فقد يكون الشيء مستحب الفعل ولا يكون مكروه الترك كصلوة الضحى وكثير
من النوافل فتامل **قوله** وكيفية الغسل انه اذا كان الاناء صغيرا ذكر الاناء وقع على
طريق عادة فانهم كانوا يتوضأون من الاتوار وفي ديارنا الاجاجين فجاء بمنزلة
ذلك ثم لم يتغير تقديم غسل اليدين في عرفنا وان لم يكن ذلك الموجب لان الاحكام

انما تحتاج الى اسبابها حقيقة في ابتداء وجودها لا في بقايها وهذا كالملك في
باب الحج وبقاء الملك بعد الشرى في المشتري وغيرهما قوله لان الفرض في اعضاء الوضوء
ان يغسل كل منها فاد ي ووجه ما ذكره تاج الشريعة في شرح الهداية ان نقل البلة
في الوضوء من احدى اليدين او الرجلين الى الاخرى لم يجز وجاز في الغسل لان اعضاء
الوضوء المختلفة حقيقة وعرفا اما حقيقة فظاهر واما عرفا فلانها لا يغسل بمرة واحدة
وعضو واحد حكما نظرا الى الدخول تحت خطاب فتعارض الاختلاف الحقيقي مع الاتحاد
الحكمي فترجح الاختلاف بالعرف ولاكذلك الغسل فان جميع الاعضاء متحد حكما وعرفا فترجح
الاتحاد الحكمي بالعرف قال الاستاذ سلمه الله وبه ظهر فساد قول ابن القاضي السماوني لا حاجة
الى الصب على كل واحد من كفيه على حدة لانه يجوز غسل الكفين بالمياه التي صبت على
الكف اليمنى كما هو العادة فان فيه ترجيحا لعادة العوام على عرف الشرع قوله ويصب
على كفه اليمنى ويغسلها ثلثا الى قوله ويغسلها كذلك يدل على انه لابد ان يغسلهما افراد
قوله وتسمية الله بعد المنقول من السلف في تسمية الوضوء ان يقول بسم الله العظيم
والحمد لله على دين الاسلام وقيل انه مرفوع الى النبي عليه السلام ويسمي غير حال الانكشاف
لانه من مقدمات الوضوء وبعده لانه حال مباشرة الوضوء اختار كونها سنة
وان قال في الهداية والاصح انها مستحبة لان السنة مختار القدوري والطحاوي
والكافي واستدل بقوله عليه السلام لا وضوء لمن لم يسم الله والمراد نفي الفضيلة
لئلا يلزم نسخ آية الوضوء قال في نهاية الكفاية فان قلت هلا يقول الوجوب
كالفاتحة قلت لان التسمية من مكملات الطهارة هي شرط الصلوة وشرط الشيء
تبع له ومكمل الصلوة كالفاتحة وغيرها واجبة لمكمل الشرط وهو دونها فيكون

ادنى

ادنى حالاته اظهارا للتفاوت قوله والسواك وهو اسم للخشبة المعهودة كما
هو حكم الخلاف ووقته قبل الوضوء ويستاك عرضا لا طولا لان النبي عليه السلام
كان يواظب عليه وعند فقده كان يعالج كما هو حكم الخلاف بالاصبع والمواظبة
مع الترك دليل السنة وبدونه دليل الوجوب وكيفيته ان يأخذ بيده اليمنى لانه
المنقول المتوارث ويبداء باسنانه العليا من الجانب الايمن ثم بالايسر
ثم بالسفلى بالجانب الايمن ثم بالايسر وفي الغزنوي يستحب السواك عند اصفرار
السن وتغير النكهة والقيام من النوم والقيام الى الصلوة وهو المشهور عندنا
وعند المالكية وصرح بعضهم بكراهيته في المسجد لان السواك عند القيام الى
الصلوة ربما جرح الفم واخرج الدم فلا يجوز الصلوة به اما عندنا فلانتقاض
الوضوء واما عند الشافعي فلنجاسة الدم الملابسة ولانه لم يرو انه عليه السلام
استاك عند قيامه الى الصلوة فيحمل قوله عليه السلام لامرتهم بالسواك عند كل
صلوة على السواك عند الوضوء ورواية احمد والطبراني لامرتهم بالسواك
عند كل وضوء كذا في شرح الهداية لمولانا يعقوب الارزنوي حيث قال وقت
السواك عند الوضوء لا عند الصلوة لانه عند الصلوة ربما جرح الفم واخرج الدم
فيفهم منه اطلاق الكراهة ويتخذ المسواك من شجر مر لانه يطيب النكهة ويشد الاسنان
ويقوي المعدة وغلظه كالخنصر في طول الشبر قوله والاستنشاق بمياه وهو
جذب الماء الى الانف والاستنشار دفعة لاخراجه واعلم ان المبالغة
في المضمضة والاستنشاق سنة الا صائما وهي ان يصل الماء الى راس حلقه
وفي الثاني ان يجاوز المارن كذا في تاج الشريعة والمحل صحيح قال شيخ الاسلام خواهرزاده

Copyright © King Saud University

المبالغة فيها الغرغرة **قوله** وتخليل اللحية والاصابع وكيفية تخليل اللحية ان يدخل
اصابع يديه في خلال لحيته من الاسفل الى الاعلى بعد التثليث وقال عليه السلام
خللوا اصابعكم قبل ان تخللها نار جهنم وكيفيته في اليدين ان يشبك بينهما والامر
لم يفد الوجوب وان كان مقرونا بالوعيد لان حديث الاعرابي والاخبار التي
حكي فيها وضوء رسول الله عليه السلام من غير ذكر التخليل يصرفه عن افادة الوجوب
والوعيد مصروف عما اذا لم يصل الماء بين الاصابع حينئذ يجب التخليل في الرجل تخليل
مخنصره اليسرى فيبدأ بمخنصر رجله اليمنى ويختم بمخنصر رجله اليسرى من الاسفل لان
ولاته اكمال الفرض في محله وينبغي ان يكون واجبا نظرا الى الامر الآتي لاحد للوجوب
في الوضوء لانه شرط الصلوة فيكون تابعا فلو قلنا بوجوبه لكما في الصلوة لتساوي
التبع الاصل وروي انه عليه السلام خلل لحيته **قوله** ومسح كل الرأس مرة وصفة
الاستيعاب ان يبل يديه ويضع بطون ثلث من كل كف على مقدم الرأس وينزل
السبابتين والابهامين ويجافي الكفين ويمدهما الى مؤخر الرأس ثم يمسح الفرزين
بالكفين ويجرهما الى مقدم الرأس ويمسح ظاهر الاذنين بباطن الابهامين وباطن
الاذنين بباطن السبابتين ويمسح رقبته بظاهر اليدين حتى يصير ماسحا بل الماء
مستعملا قال الزيلعي وكيفيته ان يضع كفه واصابعه على مقدم الرأس ولا يكون
الماء مستعملا لان الاستيعاب بماء واحد لا يكون الا بهذا الطريق وما قاله
بعضهم من انه يجافي كفيه تحرزا عن الاستعمال لا يفيد ولا بد من الوضع والمد
فان كان مستعملا بالوضع الاول فكذا بالثاني فلا يفيد تأخيرها قال الاستاذ
وايضا اتفقوا ان الماء ما دام في العضو لم يكن مستعملا مكذا ردت عائشة رضي الله عنها

مسح

النية اراده الشيء
او عزيمة للاتيان
به او قصد
امتثال الامر مع

مسح رسول الله صلى الله عليه وسلم **قوله** والنية اراد البداءة بالنية اي قصد القلب
بالوضوء او رفع الحدث او امتثال الامر في ابتداء الوضوء **قوله** فلقوله عليه السلام
الاعمال بالنيات والرواية المشهورة انما الاعمال **اعلم** ان لفظ انما للحصر فقارة
يقتضي حصر المطلوع على ما يقول في الاصول فان ابن عباس رضي الله عنه فهم الحصر من قوله عليه
انما الربا في النسيئة وتارة يقتضي حصرا مخصوصا يفهم ذلك بالقرائن والسياق
كقولنا انما انت منذر فظاهر ذلك الحصر للرسول في النذارة والرسول عليه السلام
لا ينحصر بذلك بل له اوصاف جميلة كثيرة كالبشارة وغيرها وكل مفهوم الكلام يقتضي
حصره في النذارة لمن لا يؤمن به ونفي كونه قادرا على اتوال ما شاء في الكفار من
الايات وكذلك قوله عليه السلام انما انا بشر مثلكم وانكم تختصمون الى معناه حصره
في البشرية بالنسبة الى الاطلاع على بواطن الخصوم لا بالنسبة الى كل شيء وكذلك
قوله تعالى انما الحيوة الدنيا لهو ولعب يقتضي الحصر باعتبار من آثرها وانما بالنسبة
الى ما في نفس الامر فقد يكون سبيلا للخيرات او يكون باعتبار التغليب للاكثر
في الحكم على الاقل فاذا ورد لفظ انما فاعتبرها فان دل السياق على الحصر في شيء
فقل به كما نبهناك عليه في الامثلة والا فاحمل الحصر على الاطلاق ومن هذا قوله عليه
السلام انما الاعمال بالنيات عند البعض فاحفظ الضابطة تنفعك في كثير من المواضع
قال الفاضل التفتازاني رحمه الله نفس هذا الكلام اي الحديث يدل عقلا على عدم ارادة
الحقيقة اذ قد يحصل العمل بدون النية بل المراد بالاعمال حكمها باعتبار اطلاق الشيء
على اثره وموجبه **واعلم** ان لفظ العمل تناول ما يتعلق بالجوارح والقلوب ولكن الاسبق
الى الفهم تخصيص العمل بافعال الجوارح **قوله** فظاهر اي فظاهر انه لا دلالة في الحديث

Copyright © King Saud University

على اشتراط النية فيه ولانه غسل ومسح وهذا يتحقق بلا نية فاشتراطها
يكون زيادة على النص واعلم ان العبادة فعل يأتي به المكلف على خلاف هوى نفسه
تعظيما لامر ربه والوضوء بهذه المثابة فكل ما هو عبادة لا يصح بدون النية لقوله
وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين والاخلاص النية وقاسه الشافعي رحمه
على التيمم فكونه طهارتين ولنا القول بموجب العلة يعني سلمنا ان الوضوء لا يقع
عبادة الا بالنية لكن ليس كلامنا في ذلك وانما هو في استعمال الماء المطهر في اعضاء
الوضوء هل يوجب الطهارة بدون النية حتى يكون مفتاحا للصلوة او لا فلم يدخل
لكونه عبادة في ذلك ويفيد ذلك بدونه لان اعضاء الوضوء محكوم بنجاستها في
حق الصلوة ضرورة الامر بتطهيرها والماء طهور بطبعه فاذا لاقى النجس طهره قصد المستعمل
ذلك او لا كالثوب النجس وكما في حق الارواء بخلاف التيمم فان التراب لم يعقل
مطهرا فلم يسق فيه الامر التعبد ولا تعبد بدون النية فان قيل في الوضوء مسح
وللمسح لم يعقل مطهرا فيحتاج لا النية اجيب بان مسح الرأس ملحق بالغسل لقيامه مقامه
وانتقاله اليه لعذر من الحرج قوله فان قيل مثل هذا الكلام آه لما كان حاصل ما مر في الجواب
انا نقدر الثواب او ما يؤدي ولا يلزم من انتفاء انتفاء الصفة وردت قبل الشافعية
انكم مقدرون الثواب في العبادات ايضا فيلزم ان يصح العبادات ايضا فيلزم ان يصح
العبادة بدون النية بعين ما ذكرتم ان انتفاء الثواب لا يستلزم انتفاء الصحة ولهذا
انكم لا تستدلون على اشتراط النية في العبادات الا بهذا الحديث وحاصل جوابه ان التفرقة
بين العبادات وغيرها واعترض على هذا الجواب بان انتفاء الثواب انما يستلزم انتفاء
الصحة لو كانت الصحة عبارة عن ترتب الغرض والغرض هو الثواب اما لو كانت الصحة

عبارة

عبارة عن الاجزاء ودفع وجوب القضاء او ان الغرض هو الامتثال او موافقة
الشرع فلا تامل فان الاعتراض قوي قوله وذا باطل اي عدم الدلالة فان كثيرا
من العبادات يشترط فيها النية كالصلوة والصوم قوله فان المتمسك اه تعليل لقوله
فلا دلالة على اشتراط النية قوله فيفرض تقديم غسل الوجه اه يمكن ان يعارض
بالثلث ويقال لا يشترط الترتيب في غير الوجه لان المذكور فيه الواو ولا دلالة لها
على الترتيب اتفاقا فلا يشترط في الوجه لانه خلاف الاجماع المركب فليتأمل قوله
فالمراد فاغسلوا اه بهذا التقدير لا يتم اذ الغسل لا يتناول المسح والوظيفة في الرأس
هو المسح اللهم الا ان يقال الوظيفة في الرأس من الغسل والمسح رخصة اسقاط مكانه
فصح التقدير قوله وان سلم فتح استدل المجتهد اه اعلم ان حاصل استدلال
الامام الشافعي رحمه الله ان الفاء تدل على تقديم غسل الوجه فيدل على ترتيب الباقي
لانا قائلون بتقديم الوجه والترتيب في الكل وانتم قائلون بعدم تقديمه وعدم الترتيب
في الكل فالقول بتقديم مع التيمم ترتيب في الباقي خلاف الاجماع المركب فاجاب
الشارح الفاضل اولا بمنع دلالة الفاء على تقديم الوجه وثانيا بتسليمها لكن يمنع
حصول الاجماع وحاصله ان دليل المجتهد على ثبوت الترتيب اذا كان هذه الآية
لم يكن الاجماع المركب الذي ادعيتموه منعقدا لان انعقاده موقوف على استدلال
المجتهد وثبوت الحكم عنده فلو استدل بذلك الاجماع على ثبوت الحكم للزم الدور
وكان استدلال ذلك المجتهد بتلك الآية على ترتيب الباقي استدلالا مجردا بلا دليل
وتمسكا بمجرد زعمه دليلا ما لم يصح ان يكون دليلا بالاجماع لاستلزامه الدور فان
قلت هذا الجواب موقوف على ان يكون هذا الدليل اول ما استدل به الشافعي على ثبوت

والباطل هو الذي لا يكون صحيحا بأصله والفاسد هو الصحيح بأصله لا بوصفه

Copyright © King Saud University

الترتيب وهو محال فجاز ان يثبت ذلك بدليل اخر غيره والعقد الاجماع بعده وليل
المقصود من استدلاله بهذه الآية تكثير الادلة قلت انما النزاع في كونه دليلا يستند
على المطلوب فانه انما يكون كذلك اذا دل وحده عليه مع قطع النظر عن سائر الادلة
فانه للتعاضد لا لمجرد الاستدلال قوله ويفهم هذا من تعليل صاحب الهداية اي يفهم
كون التيامن من قبيل الثاني من تعليله الالحقه بما لا شك في كونه على سبيل العادة
وهو التنعل والترجل التنعل لبس النعل والسنة في التنزع ان يبدأ باليسار قوله
ومسح الرقبة الا لخلقوم فان مسحه بدعة كذا في الظهيرية واعلم ان من آداب
الوضوء استقبال القبلة عنده وذلك اعضاءه وآداخل خنصره صماخ اذنيه و
تقدم الوضوء على الوقت لغير المعذور وتحريك خاتمه الواسع وعدم الاستعانة بالغير
وعدم التكلم بكلام الناس والجلوس في مكان مرتفع والجمع بين نية القلب وفعل اللسان
والتسمية عند غسل كل عضو والدعاء بالمأثور عنده والصلوة على النبي ﷺ بعده وان
يقول بعد الفراغ اللهم اجعلني من التوابين واجعلني من المتطهرين ويشرب من فضل
قائما مستقبل القبلة ويتوضأ من انا خذف ومكروه لطم الوجه بالماء والاسراف
فيه وتثليث المسح بماء جديد ذكر الزيلعي ونقل في مراج الدراية عن المبسوط يكره ان التثليث
بماء واحد لا بأس به وعباره بدعة وفي التهذيب ولا يكره الطهارة بالماء المسخن بالغا
ويكره بالمشمس لقوله عليه السلام لعايشة رضي الله عنها حين سخنت الماء بالشمس لا تفعلي
يا حميراء فانه يورث البرص قوله وناقضه شامل عن بيان الوضوء وسنته ومستحبه
بداء بما ينافيه من العوارض اذ العارض متأخر عن المعروض واعلم ان النقض متى
اضيف الى الاجسام يراد به ابطال تأليفها ومتى اضيف الى المعاني يراد به اخراج

وهذا ليس كذلك بخلاف ما ذكره في سائر الاوضاء

تحاهو

تحاهو المطلوب به والمطلوب هنا من الوضوء استباحة الصلوة والمعنى الناقض اي
العلة المؤثرة في اخراج الوضوء تحاهو المطلوب به كل ما يخرج من السبيلين اي خرج من
كل ما يخرج من القبل والدبر والذكر وانما قدرنا المضاف تصحيحا للحمل فان حمل الذات
على المعنى غير صحيح لا يقال قد تقدم ان الحدث شرط للوضوء فكيف يكون علة لنقضه
لانا نعلم لنقض ما كان وشرط لوجوب ما سيكون فلا تنافي بينهما والمراد من السبيل
سبيل الحي فخرج ما يندفع الاشكال وهو ان يقال قال للص في الجنايز وما خرج يغسل ولم
يعد غسل مع ان خروج ما يخرج ينقض الطهارة فيكون محدثا قياسا على الحي فعلى
هذا يلزم ان لا يصلى عليه لان الطهارة شرط في حق الميت كما في حق من يصلي عليه
فاذا قلنا من الحي يندفع المحذور لانه لا يكون محدثا قوله وفيه اختلاف المشايخ
اي في كون الريح المذكورة ناقضة اختلاف المشايخ اذا المذكور في الكفاية
ان غير للعتاد لا ينقض والجمهور على انها غير ناقضة لان الريح لا ينبعث من محل
النجاسة والقبل والفرج غير محل الوطي لا النجاسة فلا يجاوره الريح النجاسة
والريح طاهر في نفسه وبهذا اختيار صاحب الهداية وعن محمد انها ناقضة لعموم
النص ولانه ينبعث من محل النجاسة ظاهرا ولهذا لو وصل اليه شيء ثم عاد نحو
الحقنة فيه الوضوء لانه لا تنفك عن النجاسة لكنها خلاف ظاهر الرواية فعلم
من هذا ان تمثيل الشارح للناقض الغير المعتاد بتلك الريح ليس كما ينبغي بل
الاولى ان يمثل بحصاة وحم خرج من احدهما ودم يخرج من الدبر ودم الاستحاضة
والبول والمذي والودي فانها ناقضة بالاتفاق اللهم الا ان يكون غرضه
علام الاختلاف واعلم انه اختلف في ان عين الريح نجس ام تنجس بمروره

وما ينبغي ان الريح لا ينبعث من الذكر وانما هو خلاف بعض المشايخ

Copyright © King Saud University

على النجاسة وتمرة تظهر فيما لو خرج منه الريح وعليه السراويل مبتلة فمن قال نجاسة
عينها قال بتنجس السراويل ومن قال بطهارة عينها لم يقل كما لو مرت الريح بنجاسة
ثم مرت بثوب مبتل فانه لا ينجس بها واعلم ان غسل غير موضع الاصابة امر
تعبدي اى امر تعبدنا وكلفنا الله تعالى به غير معنى يعقل اذ العقل انما يتبع
وجوب غسل موضع اصابة النجاسة وايضا فى تعبدي يجوز ان يكون للنسبة و
ان يكون للمبالغة كاحمري فى احمر قوله او غيره ان كان نجسا سال الى ما يطهر فيه
بحث لان قوله سال الى ما يطهر مستدرك لان الخارج اذا لم يسل لا يكون نجسا
وما لا يكون حدثا لا يكون نجسا كما سياتى ويمكن ان يقال انه صفة كاشفة لقوله
نجسا اذا لم يعلم بعد ان النجاسة تستلزم السيلان وان ما لا يكون حدثا لا يكون
نجسا قوله وكذا اذا عصر القرحة فجاوز لانه مخرج وليس بخارج وهذا مختار بعض
المشايخ اختاره صاحب الهداية والظهيرية والهندواني وذهب صاحب التتمة
والخلاصة والكافي وشمس الائمة الى ان المخرج ايضا ناقض قياسا على الفصد و
الحجامة ولان الخارج لازم للاخراج ولا بد من وجود اللازم عند وجود الملزوم
وفيه نظر لان الاخراج ليس بمنصوص عليه وان كانت يستلزمه ولان الناقض
الخارج بطبعه وهو ليس بلازم للاخراج واللازم للخارج المطلق والخارج الذي
حصل من الاخراج وفى صورة العصر انتفى الخارج بطبعه لانه لو كان خارجا
بالطبع لخرج بدون العصر ولكن الغرض انه لا يخرج بدونه واما الجواب عن مسئلة
الفصد والحجامة فهو ان فيهما خروج الدم بنفسه بعد قطع الجلدة وهو بمنزلة
الشرط لانه ازالة المانع والتاثير للعلة ولا كذلك فى مسئلتنا لان العصر سبب

للخارج

للخارج ونظيرها شق زق الغير ثم العصر وشقه ثم الترك فانه يضمن فى الاول
دون الثاني فاندفع ما يقال ينبغي ان لا يكون الاستقاء حدثا ناقضا لان السيلان
الى فوق لا يمكن الا بالاندفاع وذلك لان الاستقاء بمنزلة قشر النقطة وقطع الزق
وذلك شرط لا سبب ولا علة واعلم ان الماء الخارج بالاذن ان كان بدون
الوجع لا ينقض الوضوء ومع الوجع ينقض لانه دليل الجرح ذكره الحلواني ولو كان
فى عينه رمد او عمش يسيل منها الدموع قالوا يؤمر بالوضوء لوقت كل صلوة لاحتمال
ان يكون صديدا او قيحا ولو كان الدم فى الجرح فاخذه بخرقة او اكله الذباب فازداد
فى مكانه فان كان بحيث يزيد ويسيل لو لم يؤخذ بطل وضوءه ذكره الزيلعي قوله والنجاسة
المستقرة فى موضعها لا ينقض كالنجاسات الباطنة كما لم يعط للماء حكم الاستعمال
ما لم ينزل الخ موضعه الاول قيل هذا مخالف لما سياتى من قوله وما ليس بحدث ليس
بنجس تامل قوله وقد خطر ببالي وجه حسن هذا جواب ع قول زفر رحمه الله بملاحظة قيد
النجاسة كما ان الاول جواب بملاحظة قيد الخروج فانه اذا قال خروج النجاسة
مؤثر فى زوال الطهارة يقال فى جوابه سلمنا ان خروجها مؤثر لكن فى المسائل الملتنا
فيها لم يتحقق النجاسة فكيف خروجها فان هذا الدم غير نجس بل النجس هو المسفوح
الجواب ع قوله قلت هذا الدليل غير تام لانه اذا كان جوابا يكون مقدرا لقوله و
نحن نقول نعم الخ لكنه ينافي قوله والنجاسة المستقرة فى موضعها لا ينقض لان هذا
الجواب يمنع كونه نجسا فكيف يسميه به نعم قد حصل من ذلك الوجه الحسن ستر
لتعصب عدم نقض الدم المرتقي على راس الجرح فان هذا الدم ايضا غير نجس والخارج
اذا لم يكن نجسا لا ينقض قوله واعلم ان قوله الى ما يطهر احتراز عما اذا وصل البول

Copyright © King Saud University

الى قصبة الذكر ولم يظهر وغا اذا كان في غيبة فرحة وصل منها الى جانب آخر في غيبة وعكسه
اذا سال الدم الى مادن الانف بخلاف ما اذا سال الى المادن لان الاستنشاق في
الجنابة فرض يجب ان يكون متعلقا بقوله خرج لا بقوله سال فيه بحيث لان الخروج
بينهما خلق لان الخارج الى موضع والسيلان اليه واحد واثبات احدهما بدون
الآخر تحكم يؤيده ما ذكر في المحيط حد الخروج الانتقال من باطن الى ظاهر وذلك يعرف
بالسيلان من موضعه فعبر عن الخروج من غير السبيلين بالسيلان بخلاف ما لو طهرت
النجاسة على رأس فانه ينقض الوضوء وان لم يسل لان رأس السبيلين ليس
مكان النجاسة وانما توجد بالانتقال من مكانها اليه فعرف الانتقال بمجرد
الظهور فاقيم الظهور مكان الخروج ففي هذا يصدق فيما ذكر انه سال الى ما يطهر لان
المراد بما يطهر ظاهر البدن وان لم يتلطخ اطراف الجرح والشارح الفاضل سلم
الخروج اليه نعم انه لا يصدق انه سال فيما يطهر لكن بين العبارتين فرق وتوضيحه
ان الخروج في المقيس عليه وهو السائل مجرد الظهور وفي النوع لا يتحقق الخروج
الا بالسيلان لان تحت كل جلدة رطوبة فاذا زالت كانت بادية لا خارجة كما ليت
اذا انهدم كان الساكن فيه ظاهرا لا منتقلا ع موضعه فظهر انه لا فرق بين قوله
سال الى ما يطهر وبين قوله خرج وحد السيلان ان يعلو فيخدر ع رأس الجرح
هكذا فسره ابو يوسف لانه ما لم يخدر ع رأس الجرح لم ينتقل من مكانه فان
ما يواذي الدم من اعلى الجرح مكانه ولئن سلمنا ذلك لكنا نقول المقصود من
اشتراط السيلان تحقيق خروج النجس فاذا تحقق بدونه فقد حصل المقصود
فلا حاجة الى اشتراط السيلان ثمة لان هناك كون الخروج مغايرا للسيلان

وقد تبين

وقد تبين فساده واما العبارة التي استحسنها الشارح فالظاهر انها غير محكمة
لان قوله سال ع يكون ضابطا غير محتاج اليه لان الشيء اذا كان خارجا الى
ما يطهر وكان نجسا يكون ناقضا البتة من غير اعتبار السيلان فليتأمل فانه
من غوامض الشرح قوله ان ساوى البزاق لانه اذا اجتمع الحظر والاباحة رجح الحظر
احتياطا هذا اذا خرج من الملقوم اما اذا خرج من بين اسنانه نقض مطلقا ع شرح
التحفة واما اذا كان الدم الخارج من الملقوم مغلوبا فهو في حكم الهالك فلا يعتبر قوله
فقالوا اذا اصفر البزاق لان المساوات في الكمية انما يوجد عند الاحمرار والمعتبر
هناك هي تلك المساوات بحسب الكيفية والاخفى موجودة في مرتبة اصفرار
قوله ان ملاء الفم وهو ان يضبط بتكلف حتى انه لو لم يتكلف لخرج وقيل ان يمنعه
من الكلام وانما شرط لان خروج النجس يتحقق بملاء الفم لان النجس ع يخرج ظاهرا
لان القيء ليس الا من قعر المعدة فالظاهر انه مستصحب للنجس بخلاف القليل
لانه من اعلى المعدة فلا يستصحبه والعلق دم منعقد لكنه ههنا سوداء محترقة
ولهذا اعتبر ملاء الفم والا فخروج الدم ناقض وان قل وقال علي كرم الله وجهه
او دسعة ملاء الفم قوله لا يتداخله النجاسة وما يتصل به قليل والقليل في القيء
غير ناقض فان قيل ينتقض ببلغم يقع في النجاسة ثم يرفع فانه يحكم بنجاسته اجيب
بانه لا رواية في هذه المسئلة ولئن سلم فالفرق ان البلغم ما دام في الباطن لا نهاية
لخيوطه لزوجته فاذا انفصل ع الباطن تقل غائلته فيقل لزوجته واذا قل لزوجته ازداد
رقته فجاز ان يقبل النجاسة قوله وهو يعتبر الاتحاد في المجلس لان لا اتحاد له ثمة
للجمع المختلفات لكونه مظنة ما يجري عليه المجلس ولهذا تجمعا من التسبيح وهو الغثيان

وقد تبين

امر مبطن قادر للحكم على المجلس **قوله** ومحدثي السبب اي يعتبر الاتحاد في السبب لان الحكم يضاف
الى سببه ويثبت بحسبه قوة وضعفا وصحة وفسادا ولهذا اعتبر في الجراحات
اتحاد السبب فان الجرح الثاني قبل برء الاول يجعل صورة جرح انسان جراحات
دمات منها قبل تخلل البرء يتحد الموجب ومتى تخلل البرء يختلف الموجب واختار
الكاكي والبدايع هذا القول لان الاصل اضافة الاحكام الى الاسباب وانما يترك
في بعض الصور للضرورة كما في سجدة التلاوة اذ لو اعتبر الاسباب لانتفى التداخل
لان كل تلاوة سبب في الاخير اعتبر المجلس للعرف وفي الايجاب والقبول
لدفع الضرر **قوله** وهو الغثيان من غثت نفسه اذا جاشت واضطربت وقيه
ان المراد هو السبب القريب لا سبب السبب اي الامر الباعث نحو رؤية المستقذر
وتفسير الاتحاد في الغثيان ان يقيء ثانيا قبل سكون النفس عن الغثيان الاول
فان سكنت ثم قاء فهو حدث جديد فلا يجمع الى الاول كذا في المحيط **قوله** فيلزم انتفاء
كونه حدثا انتفاء كونه نجسا لان انتفاء الملزوم لازم لانتفاء اللازم **فان قلت**
دم الاستحاضة والبول الدائم وانثالهما ليست باحداث مع انها انجاس **قلت**
لانسلم بل هي احداث ايضا كلن لم يظهر اثرها الا ان يخرج الوقت **قوله** طاهر لو
اخذه بقطنة والقي في الماء لا ينجس وهذا قول الامام الثاني وهو الصحيح كذا في
الهداية **قوله** في غير رواية الاصول **قيل** المراد من الاصول الجامع الصغير والجامع الكبير
والمبسوط والزيادات وغير الاصول هو النوادر والامالي والكيسانيات والهارونيات
قوله هذا فيما يؤكل لحمه منشأ السؤال قوله فغير المفسوخ لا يكون محدثا فلا يكون نجسا
فانه استدل بانتفاء اللازم على انتفاء الملزوم انتفاء النجاسة اذا كان الخارج مما لا يؤكل لحمه اما اذا كان

والدفق

مما لا يؤكل

مما لا يؤكل كالآدمي فغير المسفوح ايضا نجس فلا يمكن الاستدلال على طهارته والحق في الجواب
ان يقال ما ذكرته من قبيل ايهام العكس فانا وجدنا ان ما لا يكون نجسا وما لا يكون نجسا
حاصله ان ما هو حلال فهو طاهر ولم ندع ان ما هو طاهر فهو حلال ليرد عليه الطاهر غير الحلال
فعلم ان السؤال لم يكن واردا ع اصله الا ان ايراده لزيادة التوضيح وكذا الواجب
ان الشارح الفاضل بما ذكره من الجواب الحق لم يحتج الى زيادة تكلف في غير مسفوح
الكلب وامثاله لان نجستها لا كراهتها فانه وارد على تقرير الشارح الفاضل تأمل
فانه دقيق **قوله** وحصل له ينضم آ في الاعضاء وهو الهضم الرابع **واعلم** ان
الهضوم اربعة لان الغذاء اذا تناوله انسان يعرض له اربع حالات يقال لها
الهضوم الاربعة الاول في المعدة وابتداءه عند المضغ بسبب ان سطح الفم متصل
بسطح المعدة فاذا انهضم الغذاء في المعدة صار بواسطة المشروب غالبا كماء
الكشك الثخين ويقال كيلوس ثم انه بعد ذلك يجذب لطيفه الى الكبد من طرق الوريد
المسماة بمساريقا ويطبخ في الكبد مرة اخرى فيحدث الاخلاط الاربعة
الدم والصفراء والبلغم والسوداء وهو الهضم الثاني ثم ان الدم وما يجري
معه في الوريد هضما ثالثا بان يتشبه بالعضو واذا توزع على الاعضاء
فلنصب كل عضو عنده هضم رابع بان يلبس الموزع صورة عضو كذا ذكره
الشيخ في القانون **قوله** ونوم مضطجع ومتكئ لما فرغ هـ بيان نقض الوضوء
بما يخرج هـ البدن حقيقة ذكر نقضه بما يوجب ذلك حكما الاضطجاع ان يضع
النائم جنبه على الارض والاتكاء الاعتماد على عضو من اعضائه بحيث يزول
مقعده عن الارض **قوله** ومستند وهو الاعتماد على غير عضو بالاستقامة هـ

قوله ان اراد الانتقاض لزوم الهضم فهو ممنوع لجواز ان يكون
عدم الانتقاض لعدم لزوم الهضم وان اراد لزوم عدم الانتقاض
لزوم الهضم فمسلم لكن لا نسلم ان الخارج ليس مما لا يؤكل لحمه

Copyright © King Saud University

ان يزول مقعده كما طار لكن بحيث لو ازيل لسقط التيم لان الغالب في هذه
الهيئات استرخاء المفاصل وزوال المسكة فلا يخلو عن خروج ريح عادة والثابت
عادة كالمتيقن به الا يرى ان من دخل المستراح ثم شك في وضوئه فانه يحكم
بنقض وضوئه لان العادة جرت عند الدخول في الخلاء بالتبرز بخلاف ما اذا
شك بدون الدخول واعلم ان علة النقض كحال الاسترخاء ولذا لم ينتقض
النوم قائماً او قاعداً او راكعاً او ساجداً في الصلوة وغيرها وان تقدانا
قعداً في الصلوة خلافاً لابي يوسف لان بعض الاستمساك باق فلم يتم الاسترخاء
حتى يقاس على المضطجع لاشتراك في العلة المنصوصة في الحديث وايضاً ينقض
النوم متربعاً وراسه على فخذيه او متكئاً او متوركاً على احد وركيه
ولو نام متوركاً على وركيه بان يخرج قدميه من جانب ويلصق اليته بالارض
لا ينقض لانه محتبياً وراسه على فخذيه واختلف في مستند الى لو ازيل لسقط تمام
قاعداً فسقط ان انتبه قبل وصول جنبه الى الارض لم ينقض هو الصحيح كذا في غرر
الاحكام واعلم ان ناقضية المستند انما اختاره الطحاوي وتبعه الهداية
واما صاحب الملتقط فيقول نوم الجالس المستند الى شئ لو ازيل لسقط لا ينقض
في الصحيح من الروايتين عن الامام وبه اخذ عامة مشايخنا وفي المحيط ان لم يكن
مستقراً على الارض كان حدثاً وان كان مستقراً لا وهو الاصح لان اليته كانت
مستوثقة من الارض لا يكون النوم سبباً لخروج الريح غالباً والسبب
انما يقوم مقام السبب اذا كان غالب الوجود واما اذا لم يغلب فلا لانه
حينئذ يقع الشك في وجود الحدث والوضوء كان ثابتاً بيقين فلا يزول

الاسترخاء

بالشك

ان الكبر اذا زالت للبلوى يخرج الريح
في عادة وان ثبت عادة كالمتيقن

ح

وما في الملتقط محمول على
اذا استند بحيث لم تزل اليته
عن الارض ح

بالشك وفهم بعض الافاضل بين الروايتين فان ما اختاره الطحاوي محمول
على ما اذا استند بحيث زالت اليته عن الارض وفي مسكل الآثار وشرح السنة
ان نوم النبي عليه السلام ليس بحدث وروى محمد عن ابي حنيفة رحمه الله باسناده
الى النبي عليه السلام انه نام على جنبه وصلى بغير وضوء وقال تنام عيناي ولا تنام
قلبي وهو من خصايصه من العينية قوله والضحك ان يكون مسموعاً له لا لغيره انه فيه مناقشة
لانه يستدعي ان لا يكون القهقهة ضحكاً وليس كذلك فان القهقهة من اقسام الضحك
لانها نوع من الضحك يدل عليه الخبر وهو قوله عليه السلام الا من ضحك قهقهة فليعد الوضوء
والصلوة جميعاً قاله عليه السلام حين سقط اعرابي في بئر عليها حصفة فضحك بعض
من خلفه عليه السلام فترك القياس به فان قلت كيف يقوم الضحك عن الصحابي في الصلوة
قلت المنقول قهقهة من خلفه وقد كان خلفه الصحابة والمنافقون والاعراب و
الجهال فيحتمل ان القهقهة صدرت من هؤلاء المذكور فلا بد من تفسير آخر قال في النهاية
ويبطل التيمم بالقهقهة ولا يبطل الغسل وقيل يبطل طهارة الاعضاء الاربعة فيجب
الوضوء لا الغسل وقيل لا يبطل لانه بوضوء قصدي معمول لاستباحة الصلوة والوضوء
في الحديث مذكور مطلقاً فينصرف الى الكامل ولا ينقض قهقهة الصبي والنائم والمغتسل
والقهقهة خارج الصلوة ولا في صلوة الجنازة وسجدة التلاوة وان افسدت هناك
قوله لانها طاهرة وما عليها من النجاسة قليلة فان قيل هذا مخالف لما سبق من قوله
وما ليس بحدث ليس بنجس لان ما عليها ليس بحدث فينبغي ان لا يكون نجساً وقد قال
وما عليها من النجاسة قلنا اطلاق النجس عليها من قبيل المشاكلة لانه ما كان بالنسبة
الى ما خرج عن الدبر نجساً ذكره في الجرح بلفظ النجس وقيل ما سبق فهو على يوسف ح

وهذا مبنى على قول محمد رحمه الله فان قيل القليل فى غير السبيلين انما لم يكن حدثا لعدم الخروج وههنا قد تحقق الخروج وكان السبيلين قلنا الخروج فى غير السبيلين بعد بالسيلان فدار الحكم عليه فلم يجعل حدثا وان وجدت حقيقة الخروج يتيسيرا وهو كالحشاء فانه ليس بحدث وان خرج معه ريح منتنة والفساد حدث لانه خارج من غير السبيلين وان كان قليلا كذا فى الكافى لكن الجواب ضعيف لان ابتناءه على الفرق بين الخروج والسيلان وقد مر الكلام فيه قوله ومن القليل لانها خارجة من جرح وذلك لانه ليس بمحل للدودة فاذا خرجت يتيقن انها قد نشأت ثمة لعارض وهو الجرح قوله ولحم سقط منه اى من الجرح لان الساقط طاهر وما عليها من البلة قليلة فلا يكون نجسا فلا يكون حدثا خلافا للشافعى رحمه الله لقوله من مس فرجه فليتوضأ والحديث الفرج هنا الذكر وللصيغة وضعان لغوى وعرفى فهو ناخوذ من الانفراج فعلى هذا يدخل فيه الدبر ويلزم منه انتقاض الطهارة بمسه لدخوله تحت الحديث وامّا العرفى فالغالب استعماله فى القبل من الرجل والمراد والجواب عن الحديث ان المراد غسل اليد والوضوء يطلق عليه كما فى قوله عليه السلام بركة الطعام الوضوء قبله وبعده قوله وفرض الغسل رتب الغسل على الوضوء لانها طهارتان متعلقتان بالبدن والحاجة الى الوضوء اكثر والغسل اسم من الاغتسال وهو غسل تمام البدن قوله المضمضة والاستنشاق وهما فرضان عمليان وكفار الجاحد من احكام الفرض الاعتقادى وسنتان عند مالك والشافعى رحمهما الله قلت ان اراد به له وفرض الغسل الفرض الاعتقادى لا يصح هذا الجواب لانهما سنتان عندهما وان اراد الفرض الاجتهادى لا يصح ما سيقول وغسل البدن لانه فرض اتفاقى

وان اريد

وان اريد كلاهما يلزم الجمع بين معنيى المشترك ان كان كل منهما حقيقيا او الحقيقة والمجاز ان كان احدهما مجازيا قلت المراد المعنى الاعم الشامل للمعنيين المذكورين المستعمل بعموم المجاز وهو ما يعوت الجواز بغواته قوله طعام قليل ما يس به كذا فى فتاوى الفضلى والى الليث واما الناطفى فقد قال فى واقعاته لابد من ان يخرج ويجرى الماء على موضعه واختاره البزدوى لانه ليس بخارج يعتبر قوله وفى الدرن يجزئ قال الاستاذ سلمه الله فى غرر الاحكام والدرن والوسخ والوسخ لا يمنع الطهارة وضوءا كانت او غسلا لانها لا تمنع نفوذ الماء واختلف فى مثل العجين والطين بناء على الاختلاف فى منع نفوذ الماء وعدمه فعلى هذا فى الاطلاق كلام ولا يجب ايصال الماء داخل العينين لانه يورث العمى وباطن الجرح للضرورة والجرح والجرح فى الدين ولكن ينبغى ان لا ينضم جفونه على وجه المبالغة والشدة ليصل الماء الى اصول الاهداب قوله واما ثقب القرط وهو الذى يعلق فى شحمة الاذن والجمع قراطة كذا فى التحاح وبالفارسية كوشواره قوله وعند البعض لا يجب ايصال الماء اليها فى الغسل وقد اختاره الكافى حيث قال اقلف اغتسل ولم يدخل الماء داخل القلفة جاز لانه خلقة واعلم ان ما دخل تحت خطاب واحد قطعا يجعل كالشئ الواحد كجميع البدن الداخل تحت قوله تعالى وان كنتم جنبا فاطهروا ولذا جاز نقل البلة فيه من عضو الى آخر بخلاف اليدين والرجلين فى الوضوء ولذا لم يجز نقل البلة فيهما فان قلت فينبغى ان يجوز نقل البلة من اليد الى اليد ومن الرجل الى الرجل فى الوضوء لدخولهما تحت الامر بالغسل قلنا اليدان والرجلان شيآن حقيقة وشئ واحد حكما فعلتا بالشبه الاول فى الوضوء

Copyright © King Saud University

وبالشبه الثاني في الغسل ولم يعمل على عكس هذه الدلالة العادة فان العادة جارية
في نقل البلة في الغسل دون الوضوء قوله ثم يتوضأ وعبارة شيخ ابي الحسن
القدوري ثم يتوضأ وضوءه للصلوة قيل هو احتراز عما روي للحسن عن الامام
ان الجنب يتوضأ ولا يمسح رأسه لانه لا فائدة فيه لوجود الاسالة الماء في ذلك
وذلك بعدم المسح وقيل احتراز عن الوضوء بمعنى غسل اليد قوله يغسل اعضاء
الوضوء الا رجليه والاولى ان يقال اي يستعمل الماء في اعضاء الوضوء لان جميع
اعضاء الوضوء ليست بمغسولة قوله اذا بلغ الماء اصول شعر لان شعور
المرأة مزيدة نظراً إلى الاصول وليس منها نظراً الى الفروع فيعمل بالشبهين
في حق من يلحقه الخروج ومن لا يلحقه وكذا مواضع الضرورة مستثناة من الاحكام قوله
وموجبه انزال منى اعترض عليه بان ما ذكر موجب للجنابة مناف للغسل فان الموجب
له اما الجنابة اما في معناها كما هو مختار المشايخ واما ارادة الجنب وما في معناه
ما يحرم عليه كما اختاره البعض اجيب بان المراد الاول لكنهم تسامحوا فجعلوا
المعاني الموجبة للجنابة موجبة للغسل تسمية للسبب باسم المسبب او الثاني لكن اضيف للحكم
الى الشرط فان نحو الانزال شرط لكون ارادة ما يحرم على الجنب موجباً للغسل
اعترض بان قوله انزال منى لا يتناول ما ينزل عند النوم فكان الاولى ان يقول
نزول منى اجيب بانهم جعلوا النائم في هذا الباب كاليقظان استحساناً
واعلم ان الموجب ادخال آدمي لاجنبي حتى لو قالت امرأة معنى جنبي
يأتيني فاجد في نفسي باحد اذاجا معنى زوجي لا غسل عليها لانعدام سببه
وهو الايلاج او الاحتلام في احد سبيلي آدم فان ادخالها في احد سبيلي

البهايم

البهايم لا يوجب غسلا لقلة الرغبة لاني احد سبيلي بيت بشرط كونها مكلفين و
ان لم ينزل لان الغالب في مثله الانزال فيجب احتياطاً كذا في غرر الاحكام قوله
ذي دفق وشهوة الدفق الصب بشدة قيل ان قيد الدفق زائد لانها لم يشترطا
الدفق لاحد الانفصال ولا حد المخرج خلافاً لابي يوسف اللهم الا ان يكون معنى
قوله ذي دفق مزشانه الدفق حتى لو لم يمنع مانع لكان دافقاً قوله عند الانفصال قيد
للشهوة ويكون حاصل الكلام ان موجبه خروج منيّ مزشانه الدفق منفصلاً عن مكانه
بشهوة قيل الخايف مزالريبة يأخذ بقول ابي يوسف يعني اذا احتلم الضيف و
خاف ان يرتاب فيه صاحب البيت قوله خلافاً للشافعي لقوله عليه السلام
الماء من الماء اي وجوب استعمال الماء بسبب خروج الماء ولنا قوله عليه
السلام اذا خذفت الماء فاغتسل فان لم تكن حاذفاً فلا تغتسل فاعتبر الحذف
وهو لا يكون الا بشهوة وحديث الماء من الماء محمول على خروج المنيّ بشهوة
توفيقاً بين الدليلين قوله لا يؤخذ بهذه الرواية نقل الايضاح ان المرأة
اذا احتلمت ولم تجد بللاً ان استيقظت وهي على قفاها يجب الغسل لاحتمال
الخروج ثم العود وقال الامام الزيلعي ان وجدت لذة الانزال فعليها الغسل
لان الماء هاهنا نزل من صدرها الى رحمها بخلاف الرجل حيث يشترط الظهور الى ظاهر
الفرج في حقه حقيقة قوله وغيبة حشفة او مقدار حشفة من مقطوعها هذا على
قول الفقهاء والتقاء الختانين واعلم ختان الرجل هو الموضع الذي تقطع منه القلفة
واما ختان المرأة فاعلم ان شفرتها محيطتان بثلثة اشياء ثقبة في اسفل الفرج
وهو مدخل الذكر ومخرج الطمث والولد وثقبة اخرى فوق هذا مثل احليل الذكر

Copyright © King Saud University

وهو مخرج البول لا غير الثالث فوق ثقبة البول من موضع ختانها وهناك جلدة رقيقة
غاية مثل عرف الديك وقطع هذه الجلدة هو ختانها فاذا غابت الحشفة حاذى
ختانها ختانها فيكون التقاء الختانين كناية لطيفة عن معنى الايلاج وكذا الايلاج في الدبر
حتى ان بعض الفسقة يرتجون قضاء الشهوة منه من القبل لما يدعون فيه من الحرارة
واللين والضيق وعن هذا ذهب بعضهم الى ان محاذات الامرد في الصلوة تفسد
صلوة غيره كالمرأة قوله والمفعول به قيل انما وجب عليه ان لم يكن الايلاج سببا
لنزول مائه احتياطا لان بعض الطبيعة الخبيثة تجد لذة من دبره كالمرأة قال في العناية
يجب على المفعول به احتياطا اما عند الامام فلانه يحتاط في الحد في اللواطة فيتركه و
يحتاط في الغسل فيوجبه واما عندهما فلانهما موجبان للحد الذي الاحتياط في تركه
فلان يوجبان الغسل الذي الاحتياط في وجوبه اولى قوله ورؤية المستيقظ المني
المذي وان لم يحتلم اي وان لم يتذكر الاحتلام واعلم ان هذا الحكم فيما رأى منيا
او مذيا واما اذا رأى بللا ولم يتذكر الاحتلام فان تيقن انه مذي او ودي لا غسل
عليه وان تيقن انه مني يجب وان شك يجب عندهما خلافا له فان قلت ما الفرق بين
ما اذا رأى مذيا وبين ما اذا رأى بللا وتيقن انه مذي حيث به وجب الغسل في
الاول دون الثاني قلت ان في الاول شبهة المني وهي معتبرة وفي الثاني شبهة
الشبهة فان البلل يحتمل ان يكون مذيا والمذي منيا وهي غير معتبرة في الشرع قوله فلاحتمال
كونه منيا دق بجرادة البدن قيل لم يجب الغسل اذا رأى وديا والاحتمال باق قلت
ليس بين المني والمذي زيادة فرق غير الغلظ والرقة واحتمال رقة المني ظاهر و
اما بين المني والودي فليست مشابهة بل الغالب ان ذلك الودي كان يعقب

البول

البول لذكر المحتلم قبل مخرج عند النوم قوله وفيه خلاف ابي يوسف رحمه الله هذا الخلاف
مبني على ما عرفت من انه يشترط الدفق والشهوة عند المخرج قلت يحتمل ان يكون هذا
خارجا بدفق وشهوة فان قلت هذا الاحتمال مبني على كونه منيا وهو ايضا يحتمل فكان
شبهة الشبهة ولا اعتبار لها كما عرفت واعلم ان المصنف لم يذكر المذي والودي
في فصل الوضوء مع ان حكمها الوضوء لمشابهتهما المني وان لم يوجب الغسل والاولى
ان يقال انما ذكرهما هنا لان الامام احمد رحمه الله لو نقول بوجوب الغسل في رواية
فذكرهما نفيا لقوله فان قلت قد علم حكمهما من قوله ما خرج من السبيلين اجيب
بانه ذكره للتاكيد وقيل ذكرهما تصريحا لقول مالك لانه لا يقول بوجوب الوضوء بهما
فان قلت نقض الوضوء بالودي غير متصور لانه انما يخرج على اثر البول فقد وجب
الوضوء بالبول اجيب باجوبة منها اذا بال فتوضأ ثم اودي فانه يجب الوضوء
عليه ومنها انه من به سلس البول اذا توضأ للبول ثم اودي حال بقاء الوقت
فينتقض طهارته قال صاحب النهاية ان وجوب الوضوء بالبول لا ينافي وجوبه
بالودي بل يجب فيه ايضا حتى لو حلف لا يتوضأ من الرعاف فبال ثم رعف ثم توضأ
فانه يحنث فعلم ان كل واحد موجب للوضوء الا انه اكتفى بالوضوء مرة واحدة لكل وله
نظائر في الشرع قوله لا تقربوهن حتى يطهرن على قراءة التشديد وجه الاستدلال
على كون الانقطاع من الحيض موجبا للغسل انه قد جعل الاغتسال غاية لحرمة
القربان فينبغي ان يجب الاغتسال عليها بعد انقطاع الحيض ليحل القربان والا
لكان لحرمة مؤبدة وفيه نقض لما شرع الله تعالى فاتوا حرثكم انى شئتم وبقوله فاذا
تطهرن فاتوا هن من حيث امركم الله الآية وفي الآية قراءة اخرى وهي يطهرن بدون

يكره للجنب ان يقرأ دعاء القنوت
اللهم نستعينك الخ لانه قيل انه
من القرآن هكذا اذكره صاحب
ظاهر المذهب انه لا يكره
على ما ذكرنا في شرح كتاب
الحيض لان ليس من القرآن
وعلى هذا القنوت

التشديد من الطهر ومقتضاها ان يكون غاية الحرمة انقطاع الحيض وحصول الطهر فحملوا القراءة الاولى على ما اذا كان ايامها اقل من العشرة فانها لا توطأ حتى تغتسل لان الدم يعود دُمَّةً وينقطع اخرى فيتجدد الانقطاع فلم يحكم بخروجها من الحيض مالم يتأيد جانب الانقطاع وذا بالاغتسال لانه من احكام الطاهرات او بمضي وقت الصلوة دينا في ذمتها بعض وقت يقدر على الغسل والتحريمة بان انقطعت في آخر الوقت لان الشرع حكم بطهارتها اوجب الصلوة عليها وحملوا القراءة الثانية على العشرة لانها توطأ بعد العشرة وان استمر دمها كما لا يستحب تحريا نهاقبل الاغتسال لان ظاهر القراءة الاولى تورث شبهة هذا دليل موجبية انقطاع الحيض للغسل وآما دليل موجبية انقطاع النفاس فهو الاجماع ولم يذكره الشارح واعلم ان الموجب في الحقيقة هو الحيض والنفاس لكن لما لم يتصور الغسل الا بعد الانقطاع جعل موجبا نظرا الى الظاهر قوله لا وطئ بهيمة بلا انزال وكذا لحقنة وادخال اصبع ونحوه في الدبر وآن اولج في القبل او الدبر لحشفة ملفوفة بخرقة وجب الغسل وآن وجد الموجب لذة والا لا لانه بوجود الطائل يحصل النقصان في سببية الغيبوبة كذا في العيون قوله فغسل الجمعة سن لصلوة الجمعة هو الصحيح لانها مؤداة بجمع عظيم فلها من الفضيلة ما ليس لغيرها ولزيادة فضيلتها على الوقت ولاختصاص الطهارة لكونها من شرايطها دون اليوم هذا قول ابي يوسف وانما قال هو الصحيح احترازا عن قول حسن بن زياد فان عنده الغسل يوم الجمعة اظهار الفضيلة كما قال عليه السلام سيد الايام يوم الجمعة وثمرة الخلاف فيما اذا اغتسل يوم الجمعة فاحدث وتوضأ وصلى الجمعة به يكون متعيما للسنة عند الحسن دون ابي يوسف

ولو اغتسل

ولو اغتسل قبل الصبح وصلى الجمعة نال فضل الغسل عند ابي يوسف رحمه الله لا عنده كما في المبسوط ان الخلاف بين ابي يوسف ومحمد لا الحسن والعيدان بمنزلة الجمعة لان فيهما الاجتماع فيستحب الاغتسال فيهما دفعا للتأذي بالرائحة واما في عرفة والاحرام فسنذكره في كتاب الحج ان شاء الله تعالى قوله ويجوز الوضوء بماء السماء والارض لما فرغ من بيان الطهارة وهو الماء المطلق وما لا يحصل به وهو المقيد والفرق بينهما انا لو فرضنا في بيت انسان ماء بئر او بحر او غيره وماء اعتصر من شجر او ثمر فقال هات ماء لا يسبق الى ذهن المخاطب الا الاول ولا نعني بالمطلق والمقيد الا هذا قوله او غير احد اوصافه شئ طاهر توهم بعضهم ان لفظ الاحد احتراز عما فوقه حتى اذا غير الوصفين لم يجز الوضوء وليس كذلك لما قال في الينابيع لو وقع الحمص او الباقلاء فتغير لون الماء وريحه وطعمه يجوز الوضوء وقال في النهاية يجوز الوضوء بماء يقع فيه الاوراق وقت الخريف مع تغير اوصافه ولكن بشرط كونه باقيا على رقته وكذا في شرح الطحاوي رحمه الله بل مرادهم بالاحتراز بالطاهر عن النجس حتى اذا غير احد اوصافه شئ نجس كان نجسا فتدبر قوله اي الطعم او اللون او الريح هكذا في بعض النسخ وفي بعضها الطعم واللون والريح بالواو وفعلى الاول مثال لاحد الاوصاف وعلى الثاني للاوصاف قوله فالطرح الذي ليس في دركه حرج ما يذهب بتبنة او ورق احترازا عما قيل ما لا يتكرر استعماله بان لا يكون في الماء الثاني الذي اخذه المتوضئ من النهر شئ من الماء الاول ولا يخفى ان درك هذا الوجه صعب وقيل ما يطيق حمل شئ وظاهر ان الشئ المذكور فيه مجهول لا يعلم قدره وقيل ما لو وضع رجل يده في الماء لم ينقطع جريه ولا شك انه موقوف

وفي المحيط لا يتوضأ في نهر كبير من أسفل جانب جيفة

Copyright © King Saud University

على ان يكون عرض النهر مقدار عرض اليد وقيل ما يعده الناس جاريا ومن الطاهر
ان الطبايع والاشخاص في هذا القدر تختلف فكان في ادراك كل من الحدود نوع حرج
قوله يجوز الوضوء به الضمير المجرور عايد الى بقية بتاويل الماء وكذا في قوله اذ هو ماء
جار قوله وحديث وقوع في الطعام حيث قال عليه السلام اذا وقع الذباب في طعام
احدكم فامقلوه ثم انقلوه فان في احد جناحيه داء وفي الآخر دواء ليعد الرداء
على الدواء ولو كان الذباب واشباهه نجسا لما امر بالمقل في الطعام وهو الغمس
ولان النجس هو اختلاط الدم المسفوح بايجاد الحيوان عند الموت حتى حل المذكى لان
الدم فيه ولا دم في هذه الاشياء وانما قيد بقوله عند الموت لانه اذا كان حيا لا
ينجس ولهذا قالوا المصلي اذا استصحب فارة او عصفورة لم تفسد صلوته وهذا
لان الدم الذي في محلها في معدنه وبالموت ينصب عن مجاريها فيتنجس اللحم بتسربه
اياه ولهذا لو قطعت العروق بعده لم يسل الدم قوله وفيه خلاف الشافعي هو
قول شاذ له والمشهور لحل والطهارة قوله الرواية بعصر مالانه ليس بماء مطلق
وصفة الاطلاق ح الماء انما يزول بكثرة اجزاء الممتزج او بكمال الامتزاج وهو
بالطبخ الا اذا قصد زيادة التطهير كالطبخ بالسدر والاشنان قوله لانه كماء
الباقلاء قال في الغاية والمراد بماء الباقلاء ماء نخل بالطبخ واما اذا رق يجوز
الوضوء به وقد مر جواز الوضوء بماء الاوراق فيما سبق قوله اقول اصل المسئلة
ان الغدير العظيم الى آخر كلامه قيل فيه بحث اما اولا فلان بين انجذاب الماء
من تحت الارض وبينه من ملاء الماء فرقا بينا واما ثانيا فلانه قال في الظهيرية ماء
البئر اذا كانت بقرب النجاسة طاهر مالم يتغير طعمه او لونه او ريحه لان بينهما حايلا

وهو الارض

وهو الارض وفي الخانية ينبغي ان يكون البالوعة والبئر قدر ما يصل النجاسة
الى الماء وفي المجتبى ادنى البعد بينهما خمسة اذرع وفي رواية سبعة وقال الحلواني
المعتبر الطعم والريح فان لم يوجد احدهما فهو طاهر وان بينهما ذراع والا فنجس
وان بينهما عشرة اذرع وايضا كلام الشارح الفاضل موقوف على ان يكون المراد
بالاربعين المذكور في الحديث اربعون ذراعا من الجوانب الاربعة وهو غير صحيح
بل المختار عند الحنفية ان يكون اربعين ذراعا من كل جانب لان المقصود دفع
الضرر عن صاحب البئر كيلا يحفر احد في حريم بئره ما يخرج اليها ماء بئره وهذا
الضرر لا يندفع بعشرة من كل جانب فان الاراضي تختلف صلابة ورخاوة وعليه
صاحب الهداية والملتقى بل الشارح الفاضل ايضا حيث قال في احياء الموات
في شرح قول الملتقى ومن حفر بئرا في موات بالاذن فله حريمها للعطن والناضح
اربعون ذراعا من كل جانب في الاصح وانما قال في الاصح لانه قد قيل لحريم اربعون
ذراعا من كل جانب وبهذا الكلام صريح في ان المراد بالاربعين الاربعون من
كل جانب حتى يكون اربعين في اربعين لا الاربعون من كل الجانب حتى يكون
عشرا في عشر لا يقال كلام الشارح الفاضل مبني على الرواية الغير الصحيحة المشار
اليها لانا نقول هذا لا يشفي العليل لان الامام محي السنة لا يمنع وجود اصل ضعيف
بل يمنع وجود اصل شرعي معتمد عليه والكلام الذي يقر لخصم بضعفه كيف يكون اصلا
ومستندا لمذهبه كذا قالوا ويمكن ان يعتذر عن قبل الشارح الفاضل بان قوله
في الاصح اشارة الى ان هذا القول ايضا صحيح وان كان عبارة الهداية الصحيح
فيوجد المستند الصحيح وفي الخلاصة والبزازي التوضي من الحوض افضل من التوضي

الجاري رغما للمعتزلة بناء على المسئلة الجزء الذي لا يتجزى وهذا مشكل لان المعتزلة
حنفيون في الفروع وقائلون بالجزء فما وجه البناء والزعم اقول ان حل الاشكال
مبني على اصل مختلف فيه بيننا وبين المعتزلة وهو ان مجاورة النجس منجسة عندهم
وعندنا غير منجسة بل المنجس هو السراية والفياض لا تخلو عن قليل نجاسة ولو بمقدار جزء
غالبا فيكون اجزاء ما الحوض كلها نجسة عندهم بسبب المجاورة وهو مقصود وعندنا
طاهرة لان سراية نجاسة الجزء المذكور لا يتصور لقلته فتدبر فانه غريب واليه اشار
في تلخيص الجامع قوله ففي الهداية كما ذا يايل العضو صار مستعملا هذا الكاف تستعمل كاف
المفاجاة وليست للتشبيه كما تقول لما خرجت البيت رايت زيدا اى فاجاءت
رويته زيد فمعنى العبارة كان زوال الماء عن العضو مفاجئا للاستعمال بلا توقف
على الاستقرار في مكان لان سقوط حكم الاستعمال قبل الانفصال للضرورة ولا
ضرورة بعده قوله فعند ابي حنيفة نجس نجاسة غليظة ولقائل ان يقول المتوضئ
قبل استعمال الماء موصوف بكونه محدثا فاذا استعمل فلا يخلو اما ان يتحول هذه الصفة
منه الى الماء اولا والسبيل الى الاول لان الاعراض لا يقبل الانتقال باتفاق
العقلاء فتعين الثاني وح لا وجه للحكم بنجاسة الماء والجواب ان كلامنا ليس في
وصفه وانما هو في ان اعضاء الوضوء متصفة بالنجاسة حكما وقد زالت بالوضوء
شرعا الذي اقيمت به قربة وقد تحقق ان لاقاتها تاثيرا في تغيير ما اقيمت به فصار
الماء خبيثا شرعا كمال الصدقة ولا نعني بصيرورة الماء نجسا الا اتصافه بالجنبث
شرعا والانتقال على الاعراض للحقيقة لا يجوز واما الامور الاعتبارية الحكمية فيجوز
ان يعتبر قائمة بمحل بعد قطع الاعتبار عن قيامها بمحل آخر الا ترى ان الملك البايع امر

اعتبار

اعتباري حكمي وبعد ان قال بعت وقبل المشتري استقل الملك عن البايع اليه قوله
ونحن نقول لو كان طاهرا اجاز الوضوء في السفر بذلك الماء ثم الشرب فالملازمة
ممنوعة لان الطاهرية لا تكفي في جواز الوضوء بل هو موقوف على الطهورية
وان اراد ان الماء المستعمل لو كان طاهرا اجاز في السفر الوضوء بمطلق الماء
ثم الشرب على ان الضمير عايد الى المطلوب وان كان بعيدا ع. الارادة فالملازمة
ممنوعة ايضا لان الطهارة لا تقتضي حل الاكل والشرب على الاصح قال صاحب
الكافي وقول محمد رحمه الله رواية عن الامام وهو ظاهر الرواية وعليه الفتوى لعموم
البلوى وقد صح ان اصحاب رسول الله عليه السلام بادروا الى وضوئه فمسحوا به
وجوههم وشربوا منه ولو كان نجسا لمنعهم كما منع اباطيبة الحجام عن شرب دمه
ولان ملاقات الطاهر الطاهر لا يوجب التنجس واعضاء المحدث طاهرة ولكن
لا يحل الصلوة بيد المحدث فالماء المستعمل في هذا المحل يغير بهذه الصفة فاذا
اصاب الثوب جازت الصلوة به ولو توضا به لا يجوز صلوته لانه لما اقيمت
به قربة تغيرت صفته كمال الصدقة يصير وسخا وحرم تناوله لبني هاشم
وابيح للفقير ضرورة كما حلت الميتة فكذا الماء لم يبق مطهرا اولو قال الشارح
الفاضل لو كان مطهرا امكان طاهرا كان اصوب كما لا يخفى قال صاحب الكشف
ما حكي عن ثعلب ان الطهور ما كان طاهرا في نفسه مطهرا لغيره ان كان هذا
زيادة بيان للبلاغة في الطهارة كان سديدا والا فليس فضول من التفصيل
في شئ وقياسه على ما هو مشتق من الافعال المتعدية كتطهر ومنوع غير سديد قال
صاحب النهاية كون الماء مطهرا لغيره لان الطهور بمعنى المطهر بالعلم ذلك

وا علم ان الماء المستعمل طاهر في الصحيح احتراز عن قوله زفر انه نجس نجاسة لكن عن ابي حنيفة انه نجس نجاسة غليظة وعن ابي يوسف عن ابي حنيفة رح انه نجس نجاسة خفيفة وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة انه طاهر غير طهور وعليه النخعي ح

Copyright © King Saud University

يسيب العدول عن صيغة الطاهر الى صيغة الطهور التي للمبالغة في ذلك الفعل كالغفور
والشكور ولن تكون لك المبالغة الا باعتبار انه يطهر غيره لا في نفس الطهارة كلمتي
الصيغتين سبحان خلافا لمن زعم ذلك في الطهور ليس هو في الطاهر ولا ذلك الا
بالتطهير قوله الا جلد الخنزير والادمي اما الادمي لان الموضع موضع اهانة فكما ان
التقديم في موضع التعظيم يفيد التعظيم فكذا التأخير في موضع الاهانة كما في قوله تعالى
لهدمت صوامع وبيع وصلوات ومساجد والظاهر ان يقال الا اهابهما لان لفظ
الاهاب مشعر بالتهيؤ للدبغ وجلدهما لا يتهيأ اما جلد الخنزير فلانه نجس العين لا يطهر
ابدا عند الجمهور لما روى عن ابي يوسف وداود انه يطهر بالدبغ قال في المبسوط انما
لا يطهر لانه لا يندبغ لان شعره نبت من لحمه واما جلد الآدمي فلحرمة الانتفاع باجزاء الآدمي
لكرامته لقوله تعالى ولقد كرمنا بني آدم وللاجماع القطعي لا لنجاسته وفي الحلية والبيان
من كتب الشافعية ان جلود السباع سوى الكلب والخنزير يطهر بالدباغ قال محمد ناقلا
عن الامام الاعظم كل شيء يمنع الجلد من الفساد قبيل نزول الشمس والترتيب لان المقصود
وهو منع الفساد بازالة الرطوبات النجسة يحصل بذلك فلا معنى باشتراط غيره من قرظ
او عفص او شب كما شرط الشافعي قوله وكذا لحمه وان لم يؤكل قيل فيه بحث لان حرمة الاكل
لا للكرامة دليل النجاسة لكن بين الجلد واللحم جلدة رقيقة يمنع تنجس الجلد وهذا هو الاصح
لانه لا وجه لنجاسة السؤر الا بهذا الوجه اجيب بان دليلكم مسلم لكن علة الحرمة وهو اختلاط
الدم المسفوح بالحياة عند الموت كما تقدم قد انتفت بهذا التريح واعلم ان الزكاة
في ازالة الرطوبات والدماء المنجسة للحم فالدباغة لانها يمنع اتصالها بالاجزاء
والدباغة تزيلها بعد الاتصال لكن لم يؤكل اللحم حرمة كالطين حتى لو صلى ومعه

لحم الكلب

لحم الكلب المذبوح فوق الدرهم يجوز قوله ويجوز صلوة من اعاد سنة الى ثمانية
وان جاوز قدر الدرهم وقال محمد لا يجوز لان ما ابين من الحي فهو ميتة فكان هذا
بمجرد وضع النجاسة واما في سن غيره فقد روى عن ابي يوسف انه لا يجوز صلوته
واشير الى الفرق بانها اذا وضعت مكانها جعلت كانها لم تنزع بخلاف غيره
فان قيل اليس ان عظم الانسان طاهر عندنا فاني يتصور الخلاف قلنا هذا
الخلاف على غير ظاهر الرواية وهو ان عظم الانسان نجس قوله لامكان الاحتراز
تعليل لافراد فصل بشيء وقع فيها نجس اعلم ان حاصل هذه المسئلة ان الواقع
في البئر اما نجس واما حيوان لا نجاسة فيه فان كان الاول ينزح كل ما فيها وان كان
الثاني فلا يخلو اما ان يكون مثل الفارة او مثل الدجاجة او مثل الشاة وكل منها
اما ان يخرج حيا او ميتا والميت اما منتفخ او لا فان خرج حيا لا نجس مطلقا
الا ان يكون نجس العين كالخنزير واذا خرج ميتا بلا انتفاخ وتفسخ من الاول
ينزح منها عشرون الى ثلثين وفي الثاني اربعون الى ستين وفي الثالث
جميعا واما المنتفخ والمتفسخ فكالثالث فالوجوه تسعة فالعشرون والاربعون
بطريق الايجاب والباقي بطريق الاستحباب وكذا الكل بطريق الايجاب
قوله الاصح انه يوخذ الخ فاي مقدار قالا به ينزح ذلك المقدار وهو الاشبه بالفقه
اي المعنى المستنبط من الكتاب والسنة لان الاخذ بقول اهل البصير هو المرجع
فيما لم يشتهر من الشرع فيه تقدير قال الله تعالى فاسئلوا اهل الذكر ان كنتم لا تعلمون قوله
والمعتبر الدلو الوسط لان السلف اطلقوا ذلك فيصرف الى المعتاد الوسط وقيل
دلو تلك البئر وعن الامام دلو يسع صاعا ليتمكن كل من النزح اعلم ان مسائل الآبار

مبنية على الآثار لان القياسة فيها متعارضة ففي قياس يجب ان لا يطهر ابدا
وهو قول بشر المريسي لانه لا يمكن غسل مجازاتها وحيطانها وفي قياس يجب
ان لا تنجس وهو مروي عن محمد رحمه الله قال التفوا رأى وزاى ابي يوسف
ان ماء البئر في حكم الماء الجاري لانه يتبع من اسفلها ويؤخذ من اعليها كحوض الحمام اذا كان
الماء ينصب فيه من اعلاه ويغترف من اسفله لا يتنجس بادخال اليد المتنجسة فيه بلا خلاف
فترك القياس واخذنا بالاثر قوله والحمار والبغل مشكوك لما فرغ من بيان فساد
الماء وعدمه باعتبار وقوع الحيوان فيه ذكرهما باعتبار ما يتولد منه وهو السؤر
وهو بقية ما اكله الشارب في الاناء ثم استعماله فيه وفي الطعام والقياس
ان يتنجس سؤرهما لانه يتولد من اللحم الحرام وهو آية النجاسة اذا لم تكن الحرمة للكرامة
لكن تعارضت الادلة والآثار فادرك التخفيف والشك وبه يترك القياس
مع ان الحمار يدخل المضايق ويشرب من الآنية والبغل من نسله قوله والعرق معتبر
بالسؤر قيل كان الواجب ان يقول والسؤر معتبر بالعرق لان الكلام في السؤر
لا في العرق وليس بصحيح لان المص اراد ان يبين في ضمن الاسآر العرق فلو قال
والسؤر معتبر بالعرق لوجب ان يقول بعده عرق الآدمي كذا وعرق الكلب كذا
وعرق الخنزير كذا وكان البيان اذ ذاك للعرق لا للسؤر قوله وحكم اللعاب
والعرق واحد ولا ينتقض بعرق الحمار لان فيه روايتين ولانه خص بركوبه عليه السلام
معرورا والحرمة الحجاز والثقل تقل النبوة فلا بد ان يعرق الحمار وفرق بعضهم
بين ما تولد من الحمار وبين ما تولد من الركب في البغال وجعل حكمها تابعا لامها
قوله اذ لو لا ذلك بل كانت نجاسته لذاته لكان نجس العين فيما فيه بحث لانا لا نسلم

ان النجاسة

ان النجاسة لو لم يكن لاختلاط الدم لكانت لذاته حتى يكون نجس العين لعلها كانت
بسبب آخر فان انتفاء الخاص لا يوجب انتفاء العام فالاولى ان يقال الحرمة اذ
لم يكن للكرامة فانها آية النجاسة لكنه لما لم تكن نجس العين احتمل ان يكون نجاسة
لاختلاط الدم باللحم فغيرنا كول اللحم اذا كان حيا الى آخر ما ذكر فان المنع المذكور
لا يرد حينئذ على ما لا يخفى على من له معرفة باساليب الكلام قوله واذا لم يكن حيا
اي اذا لم يكن غير ما كول اللحم حيا فان لم يكن مذكاة كان الماء الذي اختلط العابه
نجسا سواء كان ما كول اللحم او غيره لانه صار بالموت حراما فاطرة موجودة مع
اختلاط الدم فيكون سؤره نجسا قيل لا يلزم من انتفاء التذكية اختلاط الدم لجواز
ان يذبحه المجوسي او المسلم تاركا للتسمية عمدا وكذا من الجائز ان يذبح المسلم ولا يخرج
الدم بان كان جديا ياكل وذرق العناب فقد وجد التذكية مع اختلاط الدم
اجيب عن الوجهين بان القياس في ذبيحة المجوسي وتارك التسمية الطهارة الا
الشرع اوجبها عن اهلية الذبح بقوله عليه السلام سنوا بهم سنة اهل الكتاب
غير ناكحي نسايهم ولا اكلي ذبايحهم وقوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه
فجعل الشرع ذبحهما كلا ذبح وكما جعل ذلك كذلك جعل ذبيحة المسمي اذا لم يسل منها
الدم كذبيحة اذا سال اقامة لاهلية الذابح المسلم ونحوه واستعمال آلة الذبح مقام
الاسالة لانها بانها هو المامور به الداخل تحت قدرته ولا اعتبار بالعوارض لانها
لا تدخل تحت القواعد الاصلية قوله والحرمة المجردة غير كافية في النجاسة اي في نجاسة
اللعاب لا في مطلق النجاسة باب التيمم لما فرغ عن ذكر الطهارة بالماء شرع
في التيمم لما ان حق الخلف ان يعقب الاصل التيمم لغة القصد وشرعا القصد الى الصعيد

في بيان تعريف الباب مع الباب
في اللغة النوع وقد يعرف بانه تعريف
طائفة من المسايل الفقهية المشتركة
في باب كذا في باب الوضوء
شرح الكنز

للتطهير كذا قالوا وفيه بحث لان القصد فعل القلب والتيمم فعل الجارحة فكيف يفسر
بل هو استعمال الصعيد بقصد التطهير ولو تيمم لجنب ثم احدث ومعه ماء يكفي للوضوء
يتوضأ به ولا يتيمم كذا في البدايع قال الاستاذ سلمه الله وهو معنى قول صدر الشريعة
اذا كان مع الجنابة حدث يوجب الوضوء يجب عليه الوضوء فالتيمم للجنابة بالاتفاق
وقيل مثاله تيمم للجنابة وبقي في عضو من اعضاء لمعة ثم احدث ولم يتيمم للحدث
فوجد ماء يكفي للوضوء لا للمعة فتيممه باق وعليه الوضوء **قوله** لبعده ميلا عن
الماء سواء يصل الماء قبل خروج الوقت او لا خلافا لزفر فان قلت نقض التيمم
مطلوع عن اشتراط مسافة فلا يجوز تقييده بالرأي قلنا المسافة القريبة غير مانعة
بالاجماع والبعيدة مانعة بالاجماع فجعلنا الفاصل بينهما ما ذكرنا لئلا يلحق الخوف
بسبب الدخول في المصر ونحوه **قوله** في حق معد للشرب جاز له التيمم وفي الخانية
وليس له ان يتوضأ لانه وضع للشرب لا للتوضي والمباح في نوع لا يجوز استعماله
في نوع آخر كحب الحنطة او للجرة **قوله** وعند الامام الفضلي وهو محمد بن الفضل لو عكس
هذا اي الماء الموضوع للشرب يجوز منه التوضي والموضوع للوضوء لا يباح منه الشرب
قوله وهذا عند ابي حنيفة خلافا لهما له ان البقاء اسهل من الابتداء وكان الشروع في الاداء
جائزا بالتيمم فالبناء اولى ولهما ان المبيح للتيمم حقيقة فوت صلوة العيد وقد امن بالشروع
مع الامام فاذا سبقه الحدث صار لاحقا والاحق يصلي بعد فراغ الامام فيمكنه ان يتوضأ
ولا تفسد ولا يفوت **قوله** للبناء بالاتفاق لانا لو اوجبنا الوضوء يكون واجدا
للماء في صلوته فتفسد **قوله** لغير الولي ولو قال لغير الاولى لكان اولى اللهم الا ان يقال
المراد من الولي من له حق في الصلوة وهو السلطان والامام الاعظم في البلدة والقاضي و

الوالي

الولي والامام للحي وولي الميت وفي المبسوط يتيمم للجنازة ويصلي ثم جاء باخرى فان وجد
بينهما وقت يمكن فيه الوضوء اعاد تيمم للجنازة الثانية والا فلا ان يصلي على الثانية عند
ابي يوسف خلافا لمحمد رحمه الله **قوله** لا في خلف وهو الظهر فيه ان يقال الظهر ليس بخلف عندنا
بل فرض الوقت الظهر لكنه مأمور باسقاطه بالجمعة وعند زفر فرض الوقت الجمعة والظهر خلف
عنها **قوله** وضربة ليديه سواء على موضع الضربة الاولى او لا اختار لفظ الضرب وان
جاز الوضع ايضا للمبالغة ايصال التراب الى اثناء الاصابع درعاية المروي **قوله**
والاحسن في مسح الذراعين اذا كان احسن طلوة عن شبهة الاستعمال وان جاز ان
يمسح كيف ما كان لان التراب لا يصير مستعملا **قوله** فعليه ان يخلل اصابعه بهذا يخالف
التيمم بعدم اشتراط الغبار يدل عليه قول المص رحمه الله ولو بما نقع فيما سيأتي
وقول الكافي لا يشترط استعمال جزء من الصعيد حتى لو وضع يده على صخرة لا غبار
عليها جاز خلافا لمحمد رحمه **فان قلت** فما معنى اشتراط الاستيعاب حتى قال الزيلعي
ويمسح الوترة التي بين المنخرين وهي الحاجب الذي بين تقبتي الانف **قلت** المراد بالاستيعاب
ايصال يده موضوعة على ما هو من جنس الارض جميع الوجه لا ايصال الصعيد اليها وعند
ابي حنيفة ان الاستيعاب ليس بشرط حتى لو مسح اكثر الذراعين وكل الكف جاز
لان الاكثر يقام مقام الكل **قوله** على كل طاهر من جنس الارض قيل ما يخرج ويصير رمادا كالشجر او
ينطبع ويلين كالطين ليس من جنس الارض وما ليس كذلك فهو منه كذا في الزاد والتحفة
والمعراج وههنا لطيفة وهي ان الله تعالى خلق درة فنظر اليها فصارت ماء ثم تكاثفت
منه فصارت ترابا فتلطف منه فصار نارا فكان الماء اصلا ذكره المفسرون وهو منقول
عن التوراة فاذا تعذر الطهارة بالاصل انتقل الى التبع والنبات والمعدني مركب

Copyright © King Saud University

من العنام فليس له اختصاص بنبي دون نبي حتى يقوم مقامها قوله وبهذا عند ابي حنيفة
ومحمد لهما ان الصعيد اسم لوجه الارض يسمى به لصعوده والطيب يحتمل الطاهر
فيحمل عليه لانه اليق بموضع الطهارة اذ هو المراد بالاجماع فلا يكون المنبت مرادا
لان المشترك لا عموم له قال الزجاج في معاني القرآن لا اعلم بين اهل اللغة اختلافا
في ان الصعيد وجه الارض قوله واما عند ابي يوسف وفي المبسوط هذا قول ابي
يوسف الاول ثم رجع وقال لا يجوز الا بالتراب الطالص قوله وعند الشافعي لا يجوز
الا بالتراب لانه فسر قوله تعالى صعيدا طيبا بتراب منبت قاله ابن عباس قال تعالى والبلد الطيب يخرج نباته متى جعل الطيب وصفا للارض كان عبارة عن الانبات
واللطيفة السابقة يؤيده قوله ولو بلا نقع لاطلاق النص خلافا لمحمد رحمه الله لان عنده
لا يجوز الا ان يكون عليه غبار مع قدرته على الصعيد خلافا لابي يوسف فانه لا يجوز
عند البعض لان الغبار ليس بتراب خالص ولكنه تراب من وجه فجاز عند العجز ولهما انه تراب
رقيق فكما جاز بالخشن منه جاز بالرقيق قوله بنية اداء الصلوة متعلق بقوله ضربة
اراد بالصلوة القربة المقصودة التي لا تتادى الا بالطهارة ولا شتراط نية
التيمم للحدث او الجنابة هو الصحيح من المذهب كذا في الكافي قوله لانه لم ينو قربة
مقصودة اذ المراد بالمقصود ههنا ما لا يحصل في ضمن شئ آخر بل شرع ابتداء
من غير ان يكون تبعا لآخر فان قيل يصح التيمم بنية الطهارة وهو ليست بمقصودة
قلنا الطهارة شرعت للصلوة فنيتها نية الصلوة حتى لو تيمم لتعليم القرآن لم
يجز به الصلاة في الاصح كذا في التسهيل قوله وقبله لان النص الوارد والحديث
لم يفصل بين وقت ووقت قوله خلف ضروري يعني انه ثبت خليفة ضرورة

الحاجة

حاجة الى اسقاط الفرض عن الذمة مع قيام الحدث كطهارة المستحاضة قوله
وعندنا خلف مطلق يرتفع به الحدث الى غاية وجود الماء بالنص وهو قوله تعالى
فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا اذا انتقل الحكم في حال العجز عن الماء الى التيمم مطلقا عن
ارادة الصلوة فيكون حكم الماء في تاديه الفرايض به قوله يجوز التيمم عندنا خلافا
له فعنده يتحرى ويتوضأ بما يغلب على ظنه طهارته ولا تيمم بناء على انه خلف
ضروري ولا ضرورة ههنا قوله ولو الى حجج احتراز عما لم يجد الماء او الحدث وقوله على
الاصح حجج للتكثير لا للغاية فجاز ان يتيمم في الكثير من ذلك ايضا اذا لم يجد الماء والحدث
نص على انه يجوز اداء الفرايض بتيمم واحد ما لم يعارضه الحدث او الماء وانه يجوز
قبل الوقت قوله وذكر في المبسوط انه ان لم يطلب منه وصلى لم يجز على قول الامام
قوله الا على قول حسن بن زياد اي صح بلا طلبه وان ظن اعطاءه قوله ولكنا
نقول ماء الطهارة مبذول عادة هذا تاييد قول المبسوط وكذا قوله وفي الزيادات
قوله وان غلب على ظنه انه يعطيه قطع الصلوة عطف على قوله وغلب على ظنه قوله
او اعطى بمثل الثمن لان القدرة على بدل الماء كالقدرة على الماء وثمن المثل قيمة
بلا غبن اصلا او بغبن يسير لا بغبن فاحش ففي الوجه الاول والثاني لا يجزئه
التيمم بخلاف الثالث وقول الحسن البصري يلزمه الشري بجميع ماله افراطا ان قول
الشافعي الزيادة على ثمن المثل عذر في ترك الشري قليلا كانت او كثيرة تفريطا نظرا
الى اعتباره خوف تلف النفس الا ترى ان الاب والوصي يعفوان في الغبن
اليسير في مال الصغير دون الفاحش قوله فعلى ما ذكر في المبسوط اي في المختار عندنا
ما ذكره والظاهر انه يريد به رواية الحسن اي يجوز صلوته قوله وهي مسئلة الميت

Copyright © King Saud University

في قوله وقيل طلبه جاز خلافا لهما على ما هو مختار الهداية لا المبسوط قوله ولم يسل بعدها فكذا اى جاز صلوته قوله وان راى خارج الصلوة على قول حسن قوله فكما ذكر في الزيادات اى مضى على صلوته قوله مقامها يتيسيرا اذا وافق للواقع قوله خلافا للشافعي رحمه الله فان الحكم عنده ان يتيمم لكل فرض قوله فيتيمم لها لبقاء الجنابة لانها لا تتجزى زوالا وثبوتا قوله ففيه روايتان وجه الاعادة قدرته على الماء وجه عدم الاعادة انه لم يقدر لان الماء مستحق الصرف لما هو اهم فكانه معدوم قوله فان هبة المشاع اى الذي يقع فيه القسمة على سبيل التشريك قوله لارتداده خلافا لزفر لان الكفر باق فيستوى البقاء والابتداء قوله وندب لراجيه لوقوع الصلوة بالاكمل الطهارتين قوله ولو نسيه مسافر في رحله خص النسيان لانه في الظن لا يجوز له التيمم ويعيد الصلوة بالاجماع قوله لم يعد لانه لم يقدر لنسيانه وعجزه بعذر سماوي فيدخل تحت النص وهو فان لم يجدوا ماء فتيمموا والمراد عدم القدرة **باب المسح على الخفين** اخر المسح عن التيمم لانه خلف عن البعض والتيمم عن الكل اولان التيمم ثابت بالكتاب والمسح بالسنة ولان التيمم رخصة والمسح رخصة ايضا فخرج عن رخصة ورتب في رخصة اخرى فرتب بينهما لمناسبة وتقدم التيمم قوله جاز وانما قال جاز لان الغسل افضل ولم يقل واجب لان العبد مخير بين المسح وبين ان ينزع الخف ويغسل الرجل قوله بالسنة قولا وفعلا ولذا لم يقل بالحديث قال ابو حنيفة ما قلت بالمسح حتى جاءني مثل ضوء النهار قال الحسن البصري ادركت سبعين نفرا من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كلهم يرون المسح على الخفين وقال ابو يوسف خبر المسح يجوز به نسخ الكتاب لشهرته قوله اى بالمشهور وهو حديث مغيرة

انه عليه السلام مسح خفيه قوله قيل صورته جنب اه وقيل صورته رجل لبس جوربين مجلدين ثم احدث ليس له ان يغسلهما ويغسل ما يوجده مضطجعا ويمسح عليهما لان النقض اوجب غسل جميع البدن ومع الجورب لا يتاتى ذلك وكذلك مع الخف بخلاف الحدث الاصغر فانه اوجب غسل بعض الاعضاء فيمكن ان يجمع بينه وبين مسح الخف قوله خطوطا نصب على الحال اى مخططا وهو احتراز عن قول عطاء فانه يقول بتثليث المسح اعتبارا بالغسل وذلك لان الخطوط انما يبقى اذا مسح مرة قوله او يضع كفيه مع الاصابع قيل هو الاحسن لان الدليل على المسح وهو حديث مغيرة قال وضع يديه ولم يقل اصابعه قوله ولو بالطل الطل اضعف المطر والجمع الطلال قوله على ظاهر خفيه اى اعلاهما لا على اسفلهما وقال مالك والشافعي رحمهما الله يمسح اسفلهما ايضا بان يضع يمينه على ظاهر الخف ويجر الى الساق ويضع يساره على مؤخر اسفله فيجره الى الاصابع كذا في الكشاف قوله اي خفين يلبسان فوق الخفين وعند مالك والشافعي لا يجوز المسح على خف فوق خف في الاشهر لان البدل لا يكون له بدل بالرأي ولنا ما روى عن عمر رضي الله عنه انه قال رأيت النبي عليه السلام مسح على جوربيه وهو ليس ببدل عن الخف وان كان تحته بل عن الرجل كانه ليس عليها الا الجرموق لان الوظيفة كانت بالرجل ولم يكن بالخف وظيفة ليصير من اعضاء الوضوء فيصير الجرموق بدلا مانعا سراية الحدث اليه بل يمنع السراية الى الرجل ولذا قلنا اذا احدث ومسح بالخف ام ولم يمسح فلبس الجرموق لا يمسح عليه لان حكم المسح استقر بالخف فصار من اعضاء الوضوء حكما فلو مسح على الجرموق يكون بدلا منه وذا لا يجوز كذا قال مشايخ الحنفية قيل لو كان الجرموق بدلا عن الرجل لوجب غسل الرجلين عند نزعهما

Copyright © King Saud University

وليس كذلك فكان بدل الخف ولزم بدل البدل واجيب بانه بدل الرجل مالم يحل محل
بالخف فاذا نزع زالت البدلية عنه وحل لحدث بالخف فكان الخف بدلا عن الرجل
اذ ذاك ولزمه المسح عليه قال الاستاذ سلمه الله يعلم منه جواز المسح على خف
لبس فوق مخيط من كرباس او جوخ او نحوهما مما لا يجوز المسح عليه لان الجرموق اذا
كان بدلا عن الرجل وجعل للخف مع جواز المسح عليه في حكم العدم فلان يكون الخف
بدلا عن الرجل ويجعل ما لا يجوز المسح عليه في حكم العدم اولى كما في اللفافة ويؤيده
قول الرافعي في شرح الوجيز بعد ذا لا عن اربعة احوال احدها ان الاسفل بحيث
لا يمسح عليه لضعف او خرق والاعلى بحيث يمسح عليه فالمسح على الاعلى دون
الاسفل كالجورب واللفافة الثانية ان يكون الامر بالعكس فيمسح على الاسفل
القوي وما فوقه لخرقه تلف على الخف الثالثة ان لا يكون واحد منهما بحيث
يمسح عليه فلا يخفى تعذر المسح الرابعة ان يكون كل واحد منهما بحيث يمسح
عليه فهل يجوز المسح على الاعلى فيه قولان في القديم يجوز وهو قول ابي حنيفة
واحمد واختيار المزني وفي الجديد لا يجوز وهو اشهر الروايتين عن مالك وجه
التأييد امران احدهما ان صاحب الوجيز وشارحه الغزالي ملتزمان بذكر
خلاف الامام ابي حنيفة في المسائل ولم يتعرضا بخلافه الا في الرابع فالظاهر
ان الاولى اتفاقية والثاني ان الشافعية مع قولهم يكون الجرموق بدلا عما
تحته دون الرجل جوزوا المسح على خف لبس فوق المخيط الضعيف ومحل
مع قولنا بكون الخ الرجل بدلا عن الرجل كيف لا يجوزه والحاصل ان المفهوم من
تقرير القوم جواز المسح على ما ذكرنا تقريرا يكاد ان يكون تصريحا وكان

الشيخ

الشيخ اعلم لم يقم جوابه فيما استشهد من الكتب اكتفاء بما قالوا في مسئلة الجرموق في كونه
خلفا عن الرجل تم كلامه قال صاحب التسهيل لو لبس الخف على جورب من كرباس
ونحوه مما لا يجوز المسح عليه هل يجوز المسح على الخف ذكر في سراج الدراية جواز عند
الشافعي ولم ار فيه رواية عن ائمتنا جوازا ولا عدما وينبغي ان يجوز اذا الخف يصير
بدلا عن الرجل لما ذكر في مسح الجرموق على الخف وايضا جواز المسح
على الجاروق يشعر بما قلنا اذ الجاروق لا يلبس الا باللفافة غالبا وهي في معنى
الجورب من كرباس ونحوه ونوقش بان اللفافة غير مقصودة باللبس بخلاف
المخيط من كرباس فافترقا فلا يصح القياس ونقل ابن ملك عن فتاوى الشاذي
عدم جواز المسح على خف لبس فوق المخيط من كرباس ثم قال لكنه يرى الجواز
من الكافي والعلم عند الله تعالى قوله لا يجوز المسح على الجرموقين لان الحدث
حل بالخف فلا يتحول بعده الى غيره قوله منعلين او مجلدين جورب مجلد الذي
وضع الجلد على اعلاه واسفله من باطن القدم الى الكعب كذا في البدرية وجورب بتشديد
العين وتخفيفها من نعل الخف ونعله وهو ما تحته جلد فخب كالنعل ذكره الدراية قوله على
طهر تام وقت الحدث احترازا عن طهر ناقص كوضوء المعذور اذا لبس الخف ثم خرج الوقت
لا يجوز المسح عليه فلا بد من الاوضاع والغسل له والاحسن ان يقال قبل الحدث تأمل
قوله على طهارة كاملة في المشكلات اتفاقا بالكاملة لانه اذا توضأ بسؤر الحمار او البغل
لا يجوز له التيمم لانه لم يلبس على طهارة كاملة وقال في المنافع احترازا عن التيمم فانه
لو تيمم ولبس خفيه ثم رأى الماء لا يجوز المسح للتيمم قوله ولا يصح ان يقال لبسهما على طهارة
كاملة قال الاستاذ سلمه الله يمكن الاعتذار عن طرف المشايخ بان يجعل الطرف وهو

لانه ح يمكن ان يكون خلافه المسح على خف ح

بدل وقت الحدث ح

Copyright © King Saud University

قوله على طهارة كاملة مستقرا للقوا اى كائنا اللابس على طهارة كاملة وقت
الحدث فيصح ذلك القول وان دل الفعل على الحدوث واذا كان لغوا لم يفد
التعبير بملبوسين وان دل على الاستمرار لم يصح قوله وقت الحدث والاولى فى
تقديره اذا لبسهما مستمرا لبسهما على طهارة كاملة وقت لحدث وقريب منه ما يقال
ذكر واللبس واراد وا البقاء لان الدوام فيما يستدام حكم الابتداء الا يرى
ان من حلف لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه ولم ينزعه فى الحال يحنث كما لبسه
ابتداء وتحقيقه ان العقود واللبس وسائر الافعال اعراض وبقاء الاعراض بتجدد
الامثال وكان فى كل لحظ مثلا ابتداء لبس فيصح قولهم لبسها وان كان حال البقاء
قال الله تعالى فلا تقعد وا بعد الذكرى مع القوم الظالمين يسمى دوام القعود قعودا
قوله وبرقع وقفازين البرقع بضم القاف وفتحها خمار المرأة والقفاز بتشديد الفاء
وضم القاف ما يلبسه النساء فى ايديهن حفظا للايدى وما يلبسه الرجال ايضا للكف
جوز بعض العلماء المسح على العمامة كالاوزاعى واحمد واهل الظاهر قالوا صح ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم مسح على العمامة قلنا المسح على الخف ثبت رخصة لدفع الحرج ولا
حرج فى نزع هذه الاشياء والحديث منسوخ قوله انما هو بما يستمل قال
الاستاذ سلمه الله فيه بحث اما اولا فلانه ذكر فيما سبق ان السنة مد الاصابع او مجموع
الكف والاصابع الى الساق ولو صح ما ذكره ههنا لزم اقامة السنة ما لم يستعمل
واما ثانيا فلان الماء ما دام فى المحل لا يأخذ حكم الاستعمال والالم يتطهر عضو اصلا
وظاهر ان ظاهر الخف محل المسح اقول قالت الحنفية ومنعنا مد الاصبع فى مسح
الراس للاستعمال عندنا لا عند زفر لعدم الانفصال لان كل الراس فى حكم

شئ واحد ولذا سنت الاستيعاب ولو ظهر حكم الاستعمال بالتقاء
الماء المستعمل قلنا ان البلل جاز ال عن محل التقاء فى المسح انفصل حكما
فاخذ حكم الاستعمال من وجه فلا يقام به بقية الفرض لاستواء لكلها من وجه
غير مستعمل من كل الوجوه بخلاف الاستيعاب فانه متابع لا يرفع به حدث ولا يتوقف
عليه صحة الصلاة فاعتبر الاستعمال من وجه مؤثرا فى الفرض احتياطا الا فى التابع
حطا لرتبته فلم يظهر فى حقه حكم الاستعمال قيل فعلى هذا ينبغى ان لا يصح مد الثلثة
لتحصيل الربع الفرض على رواية الربع مع انه يصح وفاقا اجاب عنه بعض الاصحاب
ان الزائد على الثلثة سنة عند بعض ائمتنا كما ان الزائد على الربع سنة عند كلهم و
الماء المستعمل من وجه يكفى فى اقامة السنة وان سنيته هذه عند البعض قوله
وهو من وقت الحدث لا من وقت اللبس كما ذهب اليه مالك والحسن البصرى
ولا من حين المسح كما ذهب اليه الاوزاعى واحمد والصحيح هو قول العامة لان
الخف مانع سراية الحدث اى وصوله الى الرجل والمانع عن الشئ انما يكون مانعا
حقيقة عند طريان الممنوع والحقيقة اولى بالاعتبار فيعتبر المدة من عنده لان
الحدث ممنوع قبله فلا يتصور منه قوله يبدو منه قدر ثلث اصابع الرجل اعتبر
فى الخرق اصابع الرجل لان الخرق يمنع قطع السفر وتتابع المشى وهذا فعل الرجل
واما فعل المسح يتأدى باليد فى الرجل محله والفعل يضاف الى الفاعل لا الى المحل
فيعتبر الآلة فلذا اعتبر فى المسح اصابع اليد وفى الخرق اصابع الرجل واعلم ان
مسئلة الرجل كمسئلة مسح الراس فمن شرط فى الراس الربع او الكل او الاكثر او
ثلث اصابع او ادنى ما ينطلق شرطه هنا فى الرجل وايضا الخرق اذا كان فى موضع

فائدة مولانا كان رحمه

الاصابع فالمعتبر عين الاصابع الاصغر والاكبر سواء ولو كان في غير موضع
الاصابع فالمعتبر فيه اصغر الاصابع احتياطا كذا في البدرية وفي الكافي لو كان
بيد وثلث انامل الرجل لايمنع في الاصح ويشترط ان يبدو قدر ثلث اصابع
على الكمال **قوله** ويجمع خروق خف لان الخرق غير مانع من المسح لعينه
ثم تتابع المشي وقطع السفر به وفي الخروق في خف واحد يوجد
الخفين فلا يمنع بخلاف ما اذا كانت النجاسة المتفرقة في الخفين
بلغ قدر مانع لان النجاسة مانعة لعينها وكذا الخروق يجمع
العورة **قوله** على جبيرة هو العود التي يجبر بها العظم المكسور **قوله** مشقوق
في التفاح ليد فلان ورجل مشقوق ولا يقال شقاق لان الشقاق داء
يكون بالدواب فاذا لم يقدر بنفسه جاز له التيمم خلافا لهما لان المعتبر عندهما
القدرة بغيره حتى اذا لم يقدر بالغير ايضا جاز له التيمم **قوله** في الاسرار
اسم كتاب للامام ابو يزيد الدبوسي **قوله** واذا مسح ثم نزعها ثم اعاد فعليه
ان يعيد المسح قوله فعليه يدل على الوجوب في يناقي قوله فان لم يعد اجزاه
اجيب بان معنى قوله فعليه اي يجب عليه ان يعيد للاحتياط فاندفع التناقض
قوله بخلاف مسح للخف الخ وايضا اذا مسح على الجبيرة ثم شد عليها اخرى
او عصابة جاز المسح على الفوقاني بخلاف مسح الخفين وكذا لو مسح على
الجبائر في الرجلين ثم لبس الخفين مسح عليهما وايضا ان الاستيعاب او الاكثر
في المسح على الجبيرة شرط على اختلاف الروايتين بخلاف مسح الخفين وكذا
ادخل الماء تحت الجبيرة او العصابة لا يبطل المسح بخلاف المسح على الخفين

باب الحيض

باب الحيض اختلف شراح الهداية في التعبير عن الحيض والنفاس بانهما من الاحداث
او الانجاس فمنهم من ذهب الى الثاني ومنهم من ذهب الى الاول وهو الانسب
لان المقص يقول بعد هذا باب الانجاس ولما فرغ من الاحداث التي يكثر وقوعها ذكر
ما هو اقل وقوعا منه ولقب بالحيض دون النفاس لكثرته او لكون حالة معهودة في
بنات آدم ومن النفاس للحيض في اللغة السيلان يقال حاضت الارنب اذا سال منها
الدم وخاضت السيرة اذا سال منها القيح وفي الشرع سيلان دم مخصوص من موضع
مخصوص في وقت مخصوص **قوله** ثلثة حيض وقد جعل الدماء بعض المتأخرين اربعة منها
الدم الصابع وهو الدم الذي قبل وقت البلوغ **قوله** ينفضه رحم امراة بالغة احتراز
عن الرعاف والدماء الخارجة من الاستحاضة فانها دم عرق انفجر لا دم رحم وعن
نزاه الحامل لان دم الحامل لا يخرج من الرحم لان الله تعالى اجرى عادته على ان للولد
اذا جلت ينسد فم الرحم فلا يخرج منه شئ ذكره في البدايع قيل الرحم حيوان منكوس
معلق بالشرايين يشتاق الى منى الرجل **قوله** احترازا عن النفاس لا حاجة الى
التقييد بعدم الولادة لان النفاس خرج بقوله لاداء بها لان النفساء
في حكم المريض حتى اعتبرت عامة المشائخ الثلث كذا في الزيلعي والمصنف والمستصفى
قوله والمختار انها يعني ان المختار ان لا يوقت ويفصل بهذا التفصيل **قوله** الى
الفرج الخارج المراة لها فرجان داخل وخارج فالداخل بمنزلة الدبر والخارج
بمنزلة الاليتين **قوله** فيحتوله الكرسف الكرسف الخرقة التي توضع في الفرج عند
الحيض **قوله** انما يتحقق الخروج اي بلا رفع الكرسف **قوله** ويكره في الفرج الداخل لانه
يشبه ذلك النكاح بيدها **قوله** اي بين الدمين صورته مبتداة رات يوما دما

Copyright © King Saud University

ثمانية طهرا ويوما دما فالعشرة كلها دم لاحاطة الدم بطرفي العشرة في مدة الدم
ولو رأت يوما دما وتسعة ايام طهرا ويوما دما لم يكن شئ منه حيضا لانه لم يحط الدم
بطرفي العشرة كذا في المبسوط **قوله** اقل من خمسة عشر انما قال من خمسة عشر لان خمسة عشر
اقل الطهر فيكون فاصلا البتة فلا يصلح محلا للنزاع واما ما دونه فهو طهر فاسد
فيكون محلا له **قوله** اذا تخلل بين الدمين **اعلم** ان احاطة الدم للطرفين شرط
بالاتفاق لكن عند ابي يوسف لطرفي الطهر المتخلل وعند غيره لطرفي مدة الحيض كما
سياتي تفصيله وعلى هذا لا يجوز بداية الحيض ولا ختمه بالطهر لان الطهر ضد
الحيض والشئ لا يبتدا بضده ولا يختم به كما سياتي وانما حكم بكون المتخلل بين الدمين
والدمان في مدة الحيض لان استيعاب الدم مدة الحيض ليس بشرط اجماعا فيعتبر
اوله وآخره كالنصاب في باب الزكاة ولانه غير مستوعب مدته في العادة فيكون
الطهر المتخلل حكم ضده والاصل فيه ان الشئ اذا فسد يوصف بوصف ضده الا ترى
ان الدم الفاسد حكمه حكم الطهر فكذا حكم الطهر الفاسد اوجب ان يكون حكمه حكم
الدم لان ضد الطهر الحيض **قوله** لا يفصل وان كان اكثر يعني يكون كالدم المتوالي
عنده لانه طهر ناقص وفاسد لا يصلح للفصل بين الدمين لان الفاسد لا يتعلق
به احكام الصحيح وانما قال وان كان اكثر من عشرة بالوصل مع انه كان منتفيا من قوله
او اكثر انفا توضيحا للمقصود ودفعا لتوهم ان الاكثر الاول اكثر من الثلثة فقط
قوله فيجوز بداية الحيض وختمه بالطهر على هذا القول فقط دون الاقوال الخمسة
الاتية مثاله امراة عادتها في كل شهر خمسة فرات قبل ايامها بيوم دما ثم طهرت
خمسة ثم رات يوما دما فعنده خمستها حيض اذا جاوز المراة بعد الخمسة عشرة

لاحاطة الدم بزمان عادتها وان لم ترفيه شيئا واما اذا لم يجاوز فيكون جميع
ذلك حيضا فظهر ان صورة البدء والختم لا يكون الا مما لها عادة معروفة وكذا اذا
قبل عادتها يوما دما وعشرة طهرا ويوما دما فالعشرة التي لم ترفيه الدم حيض ان كان
عادتها هي العشرة والا راجعت الى ايام عادتها **قوله** وقد ذكر ان الفتوى على هذا
دون الاقوال الاتية لان فيها قيودا وتفاصيل يشق ضبطها على الحيض القادر
العقل ولا يستفيدها المفتي من عاداتهن ليفتي بموجبها **قوله** تيسيرا على المفتي والمستفتي
اي للمفتي والمستفتي **قوله** وفي رواية محمد عنه اي عن ابي حنيفة انه اي الطهر لا يفصل
بل يكون كالدم المتوالي ان احاط الدم بطرفي الطهر في عشرة ايام او اقل **واعلم**
ان الرواية التي اختارها الفقيه رحمه الله رواية محمد عنه وهي اخص من قول ابي يوسف
اذ لم يشترط فيه الاحاطة في العشرة وما دونها **قوله** في رواية ابن المبارك عنه اي
عن ابي حنيفة يشترط مع ذلك اي مع اشتراط احاطة الدم بطرفيه في عشرة او اقل
كون الدمين نصابا يعني ثلثة ايام وليليها وان لم يكن كل واحد منهما نصابا وهذا اخص
من القولين السابقين لاشتماله عليهما مع امر زائد هو اشتراط النصاب **قوله**
وعند محمد يشترط مع هذا اي مع اشتراط احاطة الدم للطرفين في المدة ومع كون
الدم نصابا كون الطهر **قوله** ثم اذا صار دما عنده اي اذا صار الموصوف اي اذا
طهر المتخلل بسبب كونه كالدم المتوالي عند محمد دما تقديرا فان وجد في عشرة هواي
ذلك الطهر الصائر فيها اي في تلك العشرة فقوله عليه السلام هو فيها صفة لعشرة وقوله
طهر آخر فاعل وجد وقوله يغلب الدمين صفة طهر فتقدير الكلام فان وجد طهر آخر
يغلب الدمين المحيطين به في عشرة هو فيها وقوله فانه يعد دما جزاء القول فان وجد

Copyright © King Saud University

وقوله ان عد ذلك الدم الحكمي المراد بالدم الحكمي الطهر الواقع في اثناء الحيض قوله الآتي في قول ابي سهيل هذا استثناء من قوله فانه يعد دما فان عنده وان جاز جعل احد الطهرين دما لكن لا يجعل الآخر ايضا بتبعيته دما كما يظهر ذلك من المثال الآتي قوله ولا فرق بين كون الطهر الآخر متقدما على ذلك الطهر او متوخرا مثلا في المثال الآتي يجوز ان يجعل الثلثة دما حكما ويجعل الثانية بتبعيته كذلك ويجوز العكس قوله يفصل مطلقا اي غير مقيد باحاطة الدم قوله للطرفين في المدة و كون الدم نصابا وكون الطهر مساويا للدمين اوا قل وهذا القول وقول ابي يوسف في طرفي النقيض فانه يجعل الثلثة دما وما فوقها غير فاصل مطلقا قوله افتوا بقول محمد لا يقال هذا مناقض لما سبق من قوله وذكر ان الفتوى على هذا اشارة الى قول ابي يوسف تيسيرا لانا نقول يجوز ان يكون قائل هذا غير قائل ذلك لتيسير الى قول الثاني وح ثامل قوله مبتدا على صيغة المفعول وكذلك المستحاضة لما انه ليس لهما اختيار في ذلك بخلاف المتحيرة والمعتدة قوله ثم يوما وثمانية اعلم ان كل لفظ ذكر فيه دم وكل لفظ ذكر فيه الطهر يقدر فيه طهر العشرة الاولى يعني الى حاديها دم وعاشرها طهر قوله والعشرة الآخرة الرابعة حيض الظاهر ان المراد بالعشرة الرابعة العشرة التي بعد الثلثين وليس بصحيح لان كلامنا اول تلك العشرة وآخرها طهر ولا يجعل ابو يوسف مثل هذا الطهر حيضا في المبتدأة وان جعلت حيضا فيمن له عادة معروفة كما عرفت والكلام في المبتدأة بل الصحيح ان المراد العشرة التي بعد خمسة وثلثين فان آخرها دم وان كان اولها طهرا لكنه ليس بظاهر و الظاهر ان يقول والعشرة الاخيرة قوله وعند محمد العشرة بعد طهر هو سبعة فان

الثلثة

الثلثة الاخيرة في هذه العشرة وان غلبت الدمين الخيطين بها لكن ان اعتبرت الثلثة الاولى المساوية للدمين الخيطين بها دما حكما صارت مغلوبة من الدمين الخيطين بها حتى جعلت حيضا ايضا قوله وعند ابي سهيل الستة الاولى منها وعند الحسن الاربعة الاخيرة اي الاربعة المتاخرة من بواقي الاعداد الاربعة العشرة الباقية من العشرة التي جعلها محمد حيضا قوله وما سوى ذلك استحاضة اي ما سوى ما حكم كل مجتهد بكونه حيضا استحاضة عند ذلك المجتهد مثلا اذا رات يوما دما وثمانية طهرا ويومين دما فالعشرة الاولى حيض والباقي استحاضة قوله يكون الطهر الناقص وهو ما يكون اقل من خمسة عشر قوله لان هذا اي قوله اذا كان احد الدمين نصابا الى قوله فالاجل استحاضة لانه لا يتاتى لانه لا يصير الطهر الناقص فاصلا على قوله حتى تتفرغ عليه ما ذكر ولقوله هذا الاقوال الستة او رد المثال وتصور صورة يفهم منها الاقوال السهولة وح هذه

قال النهاية ان ايام الحيض وليالية معتبرة بالساعات حتى لو رات الدم وقد طلع نصف قرص الشمس فانقطع في الرابع وقد طلع دون النصف فليس بحيض فتتوضاء وتصلي وان طلع نصفه تغتسل ولا تصلي فروع امراة رات يومين دما ويومين طهرا ويوما دما فعند ابي يوسف العشرة الاولى كلها حيض ان كانت عادتها عشرة

او كانت مبتداة لان الحيض عنده يحتم بالطهر وعند محمد الاربعة الاخيرة حيض
لانه تعذر جعل العشرة حيضا لانه يقع ختم العشرة بالطهر وهو لا يجوز عنده
وتعذر جعل ما قبل الدم الثاني حيضا لان الغلبة فيه للطهر فطرحنا الدم الاول
والطهر الاول فبقي بعده يوم دم ويوم طهر ويوم دم والطهر اقل من ثلثة فجعلنا
الاربعة حيضا وكذلك عند الحسن وعند زفر الثانية الاولى حيض لان عنده يشترط
ان يكون الدم ثلثة في العشرة ولا يختم بالطهر وقد وجد الشرط وفي رواية محمد
عن الامام كذلك ويحتج الطهر الثاني عن العشرة كذا في الزيلعي قوله واعلم ان
الوان الحيض هي الحمرة الى الحمرة هي اللون الاصل الا عند غلبة السواد يضرب
الى السواد وعند غلبة الصفرة او الترية فيضرب الى الصفرة فالصفرة ايضا
من الوان الدم اذا رقت فان قلت قوله من دم الحيض اسود غبيط يدل على ان
هذه الاشياء ليست بحيض اجيب بانه من باب تخصيص الشيء بالذكر ولا دلالة
على نفي ما عداه قوله ويمنع الصلوة والصوم قال في النهاية احكام الحيض اثنى عشر
ثمانية فيها الحيض والنفاس واربعة مخصوصة بالحيض واما الثمانية فترك الصلوة لا
الى قضاء وترك الصوم الى قضاء وحرمة الدخول في المسجد وحرمة الطواف بالبيت
وحرمة القراءة وحرمة مس المصحف بدون الغلاف وحرمة جماعها وان لم يكفر
مستحلها وطي الطائض لان حرمته ثبت بنص قطعي والتاسع وجوب الغسل عند
انقطاع الحيض والنفاس واما الاربعة المخصوصة بالحيض فانقضاء العدة و
الاستبراء والحكم ببلوغها والفصل بين طلاق السنة والبدعة ولو اشترى جارية
بعد ما ولدت لا يعتبر نفاسها من الاستبراء ولا يطاءها الا بعد حيضة من النفاس

قوله ويقضي

قوله ويقضي هو لاهي والترقيه ان اشتراط الطهارة في الحيض والنفاس في حق
الصوم ثبت نقضا بخلاف القياس بدليل تحققه من الجنب والمحدث حسب تحققه
من الطاهر فلذلك اثر في الاداء دون القضاء واشتراط الطهارة عنهما في حق الصلاة
ثبت على وفق القياس فلذلك اثر في القضاء والاداء لان النص المعقول المعنى
يتعدى بخلاف غير المعقول فانه منحصر في موضعه فان قيل وجوب القضاء يبتني على
وجوب الاداء في الاحكام فكيف تخلف الحكم ههنا اجيب بان الاصل ذلك لكن هنا
ثبت بالنص بخلاف القياس قوله من الوقت لمحة يقال لمحة واللمحة اذا ابصر بنظر خفيف
والاسم اللمحة النظرة الخفيفة اي مقدارها من الوقت قوله فوت الاغتسال يحتسب
لان زمان الاغتسال هو زمان الحيض فلا يجب الصلوة في ذمتها ما لم تدرك قدر
وقت الغسل والتحريمة قوله والطواف ذكر الطواف هنا وهو في المسجد وذكره مغن
دفع لمن يتوهم ان الوقوف لما لم يمنع من الطايض مع انه ركن اقوى فلا يمنع الطواف
وقال في العناية ولو لم يكن ثمة مسجد يحرم عليها الطواف وكذا الجنب ولهذا وجب
عليها الحايض لدخول النقص في الطواف لا لدخولها المسجد قوله ما تحت الازار
وهو ما بين السرة والركبة قوله ما فوق الازار اي ما فوق السرة لا ما تحت السرة
وقال الحسن البصري يستمتع مع الازار فوقه لا ما تحته فاذكره الغزنوي قوله شعار
الدم الشعار اسم للخرقة التي تحتشي المراة حالة الحيض وهي كناية عن الفرج قوله و
المعلة اذا حاضت الخ فيه نظر لانه قال سواء كانت آية او ما دونها عند الكرخي
اللهم ان يقال المراد ثمة غير المعلمة فينكره عند بعض المشايخ لاحتماله قرائة القنوت لانه
مكتوب في مصحف ابن مسعود قوله ويكره قرائة التوراة والانجيل والقياس ان لا يجوز لانه

Copyright © King Saud University

كلام الله تعالى لكنه يجوز مع الكراهة لاحتمال التحريف من اصلها قوله بخلاف المحدث لان
المحدث لا يدخل في فيه خلافا للجنب ولا يدة العين لان للجنب نظره الى المصحف بلا
قراءة كذا في الكافي قوله وكره باكمه وفي التحفة المكروه مس المكتوب لا مواضع البياض
قال في الكافي ولا يكره لها مسه باكمه عند الجمهور كذا في المحيط لان المس اسم للمباشرة
بلا حائل وقال في الزيلعي ويكره لهم مس كتب التفسير والحديث والفقه لانها لا تخلو
عن ايات من القرآن ولا بأس بمسها باكمه لاهلها لان فيه ضرورة وفيه اشارة
الى ان مسها بلا طهارة مكروه وفي شرح الغزنوي حرم مس ما فيه القرآن كالتوراة
والاوراق وحمل ما هو فيه ولا بأس في قراءة الادعية ومسها وحملها وذكر
اسم الله تعالى والتسبيح والاكل والشرب بعد المضمضة وغسل يديه ولا
في النوم ومعاودة اهله قبل الاغتسال الا اذا احتلم لم يأت اهله قبل
الاغتسال كذا في المنتقى ولا يكره دخ المصحف للصبي لانه تكليفهم بالوضوء
وجابه وفي تاخيره الى البلوغ تقليل حفظ القرآن فرخص للضرورة قوله
لاكثر الحيض او النفاس لان الحيض لا يزيد عليها فيحكم بطهارتها بعض العشرة
قوله دون من قطع لاقل منه لان الدم يسيل تارة وينقطع اخرى فلا يترجح
جانب الانقطاع الا بالاغتسال او بمضي وقت يجب به الصلوة في حقها
قوله واقل الطهر خمسة عشر يوما اي الطهر الفاصل بين النفاس والحيض وكذا
بين الحيضتين خمسة عشر يوما هكذا روى عن ابراهيم النخعي والظاهر انه منقول
عن النبي لانه مقدار والمقادير في الشرع لا تعرف الا سماعا وقد اجتمعت
الصحابة عليه ولانه مدة اللزوم اي لزوم ما سقط من الصوم والصلوة

فصار

فصار كمدة الاقامة وتوضيحه ان الطهر تشبه الاقامة من حيث ان كلا منهما
تثبت لما سقط واقل مدة الاقامة خمسة عشر يوما فيكون اقل مدة الطهر
كذلك فان قيل ان اقل الحيض ثلثة ايام واكثره عشرة ايام فاذا كان اقل الطهر
خمسة عشر يوما لزم ان يكون في الشهر يومان ليس فيهما حيض ولا طهر قلنا هذا
انما يلزم اذا وجب ان يكون الطهر الواحد والحيض الواحد في شهر واحد وليس
كذلك ولذا قال في البدايع ان المرأة لا تحيض في الشهر عشرة لا محالة ولو حاضت
فلا تطهر عشرين بل تحيض ثلثة وتطهر عشرين وسيأتي زيادة تحقيق انشاء
الله تعالى قوله ولا غاية لاكثره يعني ما دامت ترى الطهر تصلي وتصوم وان استغرق
عمرها قوله وما نقص عن اقل الحيض اعلم ان الناقص على اقل الحيض اذا زاد
على اكثره او على اكثر النفاس او على عادة عرفت لها وجاوز اكثرها او
على عشرة حيض من بلغت مستحاضة او على اربعين نفاسها وما زاد حائل
من الدم استحاضة واما الثلثة الاولى فلان الشرع لما بين اقل الحيض
واكثره واكثر النفاس علم ان الناقص عن الاول والزائد على الاكثر لا يكون
حيضا ولا نفاسا فيكون استحاضة بالضرورة واما الرابع فلما ورد فيه
من الاحاديث بان تدع ايام اقرائها وتصلي في غيرها فعلم ان الزائد على
ايام اقرائها استحاضة واما السادس والخامس فلان المبتدأة التي بلغت
مستحاضة حيضها من كل شهر عشرة ايام وما زاد عليها استحاضة فيكون طهرها
عشرين واما النفاس فاذا لم يكن للمرأة فيه عادة ففاسها اربعون يوما
والزائد عليها استحاضة واما السابع فلما عرفت في الرابع لا يمنع صلوة

وصوما

Copyright © King Saud University

وطئا لقوله عليه السلام لمستحاضة توضأت وصلي وان قطر الدم على
حصير فثبت به حكم الصلوة وحكم الصوم والوطئ دلالة لانعقاد الاجماع
على ان دم الرحم يمنع الصلوة والصوم والوطئ ودم العرق لا يمنع شيئا
منها فلما لم يمنع هذا الدم الصلوة علم انه دم عرق فثبت الحكمان الاخران
دلالة قوله بعد السبعة استحاضة لان الزائد على العادة تشبه الاستحاضة
لاتصاله بها وتشبه المعهودة لاتصاله بها فيترجح جانب الاستحاضة
لانها خالفت الاصل اذا الاصل وفاق العادة ثم قيل لا تصلي في الزايد
على العادة لاحتماله اصلا بنقل العادة لان ابا يوسف لا يشترط العادة
لنقل العادة ولهما ان العادة في العود فلا بد منه والحيض والطهر مما يتكرر
في الشهر من عادة اذ الغالب ان النساء تحيض في كل شهر مرة قوله ومن لم يمض
عليه وقت الخ هذا صاحب العذر اعلم ان صاحب العذر ابتداء من استوعب
عذره تمام وقت صلوة ولو حكما بان لا يجد في وقت صلوة زمانا يتوضأ ويصلي
فيه خاليا عن العذر المذكور في الزوال شرط استيعاب الانقطاع اعلم
ان وضوء المعذور نوعان كامل وناقص فالكامل ان يتوضأ والدم منقطع
وهو ينتقض بحدث آخر وبالسيلان لا بخروج الوقت والناقص ان يتوضأ و
الدم سائل وهو لا ينتقض بالسيلان وينتقض بحدث آخر لانه لا ضرورة
فيه وبخروج الوقت وانقطاع الدم ايضا كامل وهو ان يستغرق وقت صلوة
كاملا وناقص وهو ان لا يستغرق فالانقطاع الكامل ينقض الوضوء الناقص
بخلاف انقطاعه لانه يزيل العذر والانقطاع الناقص لا ينقض الوضوء الناقص

لانه يزيل

لانه لا يزيل العذر لان الدم يسيل مرة وينقطع اخرى كذا في المحيط اعلم ان مشايخنا
اضافوا انتقاض الطهارة الى خروج الوقت او دخوله ليسهل الامر على المتعلمين
والا فلا تاثير للخروج والدخول وكذا لا يجوز لهم البناء اذا خرج الوقت وهم في الصلوة
لان جواز ها عرف من ان الوضوء انما يرفع ما قبل من الحدث ولم يرفع ما بعده وكذا
المسح ذكره الكافي قوله عنده دخول الوقت لان طهارته غير معتبرة قبل الوقت
لعدم الحاجة الا الاداء فينتقض بدخوله ومعتبرة عند الدخول لحاجة فلا ينتقض
بخروجه ولنا ان دخول الوقت دليل الحاجة فلا ينتقض والخروج دليل زوال الحاجة
فينتقض وتقديم الوضوء على الوقت جائز لان العزيمة ان يشتغل المكلف كل الوقت
بالاداء وهي انما تحصل بتقديم الطهارة ومعنى قول زفر غير معتبرة قبل الوقت اي
غير معتبرة للوقتية لا مطلقا والا لم يتصور النقض بل معتبرة في حق النوافل
وقضاء الفوايت قوله والنفاس دم يعقب الولد لانه ماخوذ من تنفس الرحم
بالولد او من خروج النفس بمعنى الولد او بمعنى الدم لان المولود نفس وكذا الدم
يسمى نفسا ولو ولدت ولم تر دما يجب عليها الغسل عندابي حنيفة وزفر لان نفس
خروج النفس نفاس على ما تقدم وعندابي يوسف وهو رواية عن محمد
لا غسل عليها لعدم الدم قال في المفيد هو الصحيح لكن يجب عليها الوضوء لخروج
النجاسة مع الولد اذ لا يخلو عن رطوبة والمص اختار في تعريف النفاس قول
ابي يوسف قوله ولا حد لاقله معناه ما ترى بعد خروج الولد يعد نفاسا وان
ساعة او ساعتين وانما لم يقدروا بحد لان تقدم الولد علم الخروج من الرحم
فاغنى عن امتداد جعل علما عليه بخلاف الحيض فانه يشترط فيه امتداد الدم الى الثلث

Copyright © King Saud University

ليعلم ان ذلك الدم من الرحم اذ لا دليل على كونه من الرحم وفي النفاس قد علم ذلك
بانفتاح فم الرحم بخروج الولد قيل دليل ان النفاس اربعون ان الولد يدخل
فيه الروح بعد مائة وعشرين يوما وبعد دخول الروح الولد يأكل الدم من
قبل سرته لئلا يتلطخ فمه ولا يجتمع الدم بعد الروح وانما اجتماع الدم قبل دخول
الروح كان اربعة اشهر في كل شهر الحيض عشرة ومجموعه اربعون فيكون
ورود الدم بقدر الاجتماع والباقي استحاضة قوله ستون يوما عنده
كانه اعتبر مثل اربعة اضعاف اكثر الحيض لان اكثر عنده خمسة عشر وعندنا عشرة
فالاربعون مناسب لها على هذا قوله وهو لام التوأمين من الاول يعني
اذا ولدت المرأة في بطن واحد ولدين يكون نفاسهما من الولد الاول حتى
لو كان بين الولدين اربعون يوما انقضى نفاسهما ولا يكون من الولد الثاني
نفاس لان الجمع بين النفاسين بلا طهر متخلل بينهما وهو ستة اشهر محال كالجمع
بين الحيضتين ولو كان بينهما خمسة عشر يوما يكون ما تراه من الولد الثاني حيضا
لوقوعه بعد الطهر وهو خمسة عشر يوما كذا في التوفيق قوله خلافا لمحمد رحمه الله
فان عنده من الاخير حتى لا يترك الصلوة والصوم بعد الاول احتاط محمد بان
القول بالنفاس من الولد الاول يؤدي الى الجمع بين النفاسين بلا طهر متخلل
بينهما وهو محال لانها اذا ولدت الثاني تمام اربعين من الولد الاول وجب
نفاس آخر للولد الثاني وهما يقولان بان النفاس قد وجد على الحد الذي
بيناه وهو دم يعقب الولد فصار كالدم الخارج عقيب الولد الواحد فترتب
عليه احكامه وتوالي النفاسين لا يكون الا نادرا فلا عبرة به كذا في المستصفى

ولكنه

ولكنه يفهم منه المخالف لبعض ما ذكر في التوفيق قوله اجماعا لان الانقضاء متعلق
بالفراغ ولا فراغ للرحم مع بقاء الولد قوله بعض خلقه كالاصبع او الشعر او الظفر

باب الانجاس لما فرغ من بيان النجاسة الحكمية وتطهيرها شرع في بيان
النجاسة الحقيقة وتطهيرها لان الاولى اقوى لكون قليلها يمنع جواز الصلوة
بالاتفاق وكان بالتقديم اولى **اعلم** انه قد يحذف المضاف كما في قوله تعالى
الحج اشهر معلومات اي وقت الحج وقد يحذف معا كما في قوله تعالى فقبضت
قبضة من اثر الرسول اي من حافر فرس الرسول في قصة السامري وباب
الانجاس من قبيل الثاني اي باب بيان انواع الانجاس وهي جمع نجس بفتحتين
وهو كل مستقذر وهو في الاصل مصدر ثم استعمل اسما قال الله تعالى انما المشركون
نجس والخبث يطلق على الحقيقي والحدث على الحكمي والنجس عليهما قوله
وثوبه ومكانه قال في النهاية المعتبر في طهارة المكان تحت قدم المصلي حتى لو
افتتح الصلوة وتحت قدمه اكثر من قدر الدرهم من النجاسة فصلوته فاسدة لانه لابد
من القيام وذلك بالقدم وانما في موضع السجود ففي رواية محمد عن الامام لا يجوز و
في رواية ابي يوسف يجوز كذا في الايضاح **واعلم** ان الماء بطبعه جاذب
للنجاسة فيتحول النجاسة الى الماء ولذا يصير الماء نجسا ويتلون بلونها فاذا تكرر الورود
والعصر في كل مرة تزول عن المحل ضرورة فكان زوالها معقولا والمائع مثله في
الازالة فالحق بالماء عند الامامين وحاصله ان الاشتراك في العلة يوجبه في المعلول
والماء مطهر بعلة القلع والازالة وهذه العلة موجودة في الخل وماء الورد وما اشبههما
فيكون مطهرا كالماء واما الحدث فليس لاستعمال الماء فيه لازالة النجاسة بل لتعبد محض فلا يقاس

Copyright © King Saud University

على الماء غيره وقال محمد لا يزول الخبث بمايع لان القياس يقتضي ان لا يطهر نجس
بشئ اصلا لان كل ما لاقى النجس يتنجس به والنجس لا يفيد الطهارة الا انا انتقنا
ذلك في الماء بالنص على خلاف القياس فيقتصر على مورد النص اجيب بان
الماء لا يتنجس الا بزواله اليه وانما يزول اليه بانفصاله عن المغسول لا ببقائه و
الا لما طهر الثوب سلمنا انه تنجس باول الملاقات لكن المحل لم يكن بل كانت النجاسة
للمجاورة فاذا انتهت ابواء النجاسة بالعصر بقي المحل طاهرا قوله وان بقي
اثر ليشق زواله اثره لونه او رايحة قال عليه السلام لا يضر بقاء اثره لان اثر
الاثر حرج وتفسير المشقة ان يحتاج الى شئ آخر لقلعه سوى الماء كالمرض و
الصابون وما اشبه ذلك وان زال العين والاثر بمرة قيل يطهر وقيل لا
الا اذا غسله بعد الزوال ثلثا اذا لحق بغير للرائي قيل مرتين وانما طهرت النجاسة
المتجسدة بزوال عينها من غير اشتراط عدد فيه لان النجاسة حلت المحل فاعتبار العين
فيزول بزوالها قوله بقدر قوته اي بحيث لا يسيل بعده بعصر غاسلة قيل كفى
العصر مرة وعن ابي يوسف ان العصر لم يشترط وفي الجامع الوجيز للبزازي
اثر الجنب وصب الماء على نفسه اوصب على الازار النجس طهر الازار وان لم
يعصر قال الامام شمس الائمة الحلواني في بدنه او ثوبه نجاسة فاكثر صب الماء عليه
طهر بلا دلك وعصر قوله عن ذي جرم كالروث والعذرة والدم والمني وغير ذي جرم
كالبول والخمر ونحوها قوله وعما لا جرم له بالغسل فقط لان الاجزاء تتشرب فيه
ولا جاذب يجذبها وقد روي عن الامام ان ما يتصل به نحو الرمل والرماد له جرم
واذا جف فذلكه بالارض طهر كالمني لها جرم واما اذا اصاب الثوب لا يطهر الا بالغسل

لان الثوب

لان الثوب لتخلخله اي لكونه غير مكتنز بتداخله كثيرة فزاجزاء النجاسة فلا يخرجها الا
الغسل قوله او ذكر يابسة وفي الخانية مني المرأة لا يطهر بالفرك لانه رقيق بمنزلة
البول وفي البزازي اذا تقذ المني الى الطاق الثاني من الثوب يفرك الاول و
يغسل الثاني وقال الامام ظهير الدين تقذ المني من الظهارة الى البطانة طهر بالفرك
في الصحيح واذا تقذ المني مذي لا يطهر بالفرك قوله والسيف اي السيف الصقيل
الغير المنقش والا لم يطهر بالمسح وكذا ما هو مثل السيف الصقيل يطهر به كالمرآت
ونحوها لانه لا يتداخله النجاسة فلا يحتاج الى اخراج من الداخل وما على الظاهر يزول
بالمسح ولا فصل في ذلك بين الرطب واليابس والعذرة والبول لان الصحابة
كانوا يقتلون الكفار بسيوفهم ثم يمسحونها ويصلون بها قوله ولا يجوز
التيمم بها لان طهارتها ثبت بخبر الواحد فلا تكون الطهارة قطعية و
آية التيمم يقتضي ذلك وعن اصحابنا جواز التيمم بها ذكره النهاية اعلم ان اللحم
اذا تنجس يغلى بالماء الطاهر ثلثا بعد الابراد في كل وكذا الخشبة اذا انتفخت
بالماء النجس تنقع في الماء الطاهر حتى يتشرب ثم تجفف وعن الامام الثاني
ان الدهن النجس يصب عليها الماء ينطفر الدهن فيرفع ثلث مرات ويطهر و
كذا العسل والدبس يوت فيه فارة يطبخ بالماء ثلثا حتى يعود في كل مرة الى ما كان
عليه في الاول لكن يخرج عن الانتفاع قال بعض الائمة جربناه فوجدناه مرآة ونفع
الجلد بالماء النجس يغسل بالطاهر والمتشرب عفو ويجوز بيعه ولو بلا بيان خير المشتري
اصاب لعاب الكلب عنقودا طهر بالغسل ثلثا وان يبس العنقود في رجل في
رؤس العنب والعصر لم يسيل ان لم يظهر الدم لا ينجس التنور المسعر اذا مسحت

الدهن والعسل والدبس النجس

المسح او دكو سكين

اباح البعض

بخرقة نجسة مبتلة ان اكلت حرارة النار بلة الماء قبل الصاق الخبز بالتنور
لا ينجس اتخذ من الطين النجس كوزا او قدرا وطبخ طهر نُدِفَ القطن المحلوج
النجس ان كان مقدارا لا يذهب بالندف كالنصف ونحوه لا يطهر وان
قليلا يذهب بالندف يطهر لاحتمال الذهاب بالندف كالكرش المنجس
بعضه يقسم بين رجلين او يباع البعض او يغسل شئ منه او يوكل يحكم
بالطهارة لاحتمال وقوع النجس في كل طرف فلا يحكم على كل بالشك اصاب
الثوب من انتفاض الكلب ان دخل الماء وابتل فاصابه منه فهو نجس وان
من مطر لا لان في الاول اصاب من جلده وهو نجس وفي الثاني لا ايجاد
والبعوض او البراغوث اذا مات في شئ لا يفسد وكذا دم الباقي في غرز من
المزكا بعد الزنج وعن الامام الثاني انه يفسد الثوب اذا فحش ولا يفسد
القدر للضرورة او الاثر فانه كان يرى في بزة عائشة رضي الله عنها وما
ثم النائم نجس عند الثاني طاهر عند الامامين بناء على مسئلة البلغم وعلى هذا
يجوز الصلوة مع علقة المخاط وان كثر عندهما سطح عليه نجاسة امطرت
السماء عليه ووكف ان كان السماء يمطر حال ما اصاب الثوب لا ينجس والا
ينجس وقع عند الناس ان الصابون نجس لان دهنه لا يغلى فيقع فيه الفارة
فبلغه الفارة والكلب وهذا باطل لان الاصل وهو الطهارة لا يترك بالاحتمال
ولئن سلم فقد تغير بالكلية وصار شيئا آخر فيبقى بقول محمد رحمه الله حتى ان
الدهن النجس لو جعل صابونا طهر خذ هذا فانه من الفوائد البزازية قيل والطين
اذا اصاب ثوبا يابسا عمم لا قال بعضهم ان كان ماؤه طاهرا فالطين طاهر

لا يمنع

لا يمنع وقال بعضهم اذا كان الماء والتراب نجسا فالطين نجس وان كان احدهما
طاهرا فهو طاهر وقيل عند محمد اذا كان كل منهما نجسا فعصار طينا فهو طاهر ولا اصل
هذه الرواية قال مشايخنا طين بخارا لا يمنع الصلوة وفي الخصايل ان بول الخفاش
لا يمنع وان فحش لانه لا يستطاع الاحتراز عنه لانه يطير فيذرق من الهول فان
قيل للخفاش طير ولا بول للطيور قلت نعم الا ان فيه اعاجيب ليس شئ منها
في الطيور فانه يضحك ويبكي ويحيض ويحبل ويلد ويرضع ولا يبصر في ضوء النهار
ولا في ظلمة الليل ويبصر فيما بين ذلك ويطير فمن غير ريش واختلف في بول الهرة
قال بعضهم مغلظ وقال بعضهم مخفف والاول هو الظاهر لانه بول لا يوكل
والثاني لا شبهة بقولها لاختلاف العلماء فيه وقيل طاهر للضرورة هذا اذا
اعتادت البول على الثياب وغيرها واما اذا لم يعتد لا يجعل عفوا قوله وقدر
الدرهم من نجس غليظ كبول ودرهم لما فرغ عن تطهير النجاسات شرع في تقسيمها
الى الغليظة والخفيفة وبيان عفو منها وانما كانت هذه المذكورات مغلظة
لانها ثبتت بدليل مقطوع به قيل بالاجماع والخفيفة بغير مقطوع به وعند مالك
رحمه الله البعر والروث وخثى البقر طاهر لانه وقود اهل الحرمين ولو كانت
نجسا لما استعملوها كالعذرة قال في الاسرار وان كانت النجاسة قدر الدرهم
لا يمنع جواز الصلوة ولكن يكره الصلوة معها وفي البزازي ان قدر الدرهم
اساء ولو قليلا لا يكون مسيئا والغسل افضل قوله بقدر مثقال وفي النوادر
اعتبر محمد الدرهم الكبير من حيث العرض لانه يكون عشرة منه سبعة منا قيل ظاهر
المشهور وفي كتاب الصلوة اعتبر من حيث الوزن فوقع ابو جعفر الهندواني

Copyright © King Saud University

بين كلاميه بهذا التوفيق ذكره في المحيط وانما جعل مقدار الدرهم عفوا لان
النجس لا يمكن التحرز عنه فقدره بالدرهم اخذا ع موضع النجاسة لان الاستنجاء
بالاحجار غير واجب فعلم انه سقط حكم قلة النجاسة قال الفقيه استقبحوا
ذكر المقاعد في مجالسهم فكنوا عنه بالدرهم وجعل ما دون الربع عفوا في
الخفيف لان الربع ملحق بالكل في بعض الاحكام كمسح الرأس وانكشاف
العورة واختلف في تفسير الرأس فقيل ادنى ثوب يجوز فيه الصلوة كالمنديل
وهو مروي ع الامام وقيل ربع الموضع الذي اصابه كالذيل والكم والاول اصح
وع الثاني شبر في شبر اي شبر طولا وشبر عرضا وقال الشافعي ربع
وزفر قليل النجاسة كثيرها لان النص الموجب للتطهير وهو قوله تعالى وثيابك
فطهر وغيره من الاحاديث نحو قوله ع استنزهوا من البول وغير ذلك لم تفصل
بين القليل والكثير الا انا لم نعتبره مالم يأخذه العين لعدم امكان الاحتراز
عنه كذا بان بخسة يقعن على الثوب ودم البراغيث ولان قليل الحدث
مانع فكذلك قليل الخبث والجامع اشتراط التطهير منه روي ان محمد بن علي بن
زين العابدين تكلف لذلك لما استعد لبيت الخلاء ثوبا ثم ترك وقال لم
يتكلف هذا من هو خير مني يعني رسول الله صلى الله عليه وسلم والخلفاء الراشدين
وع الحسن البصري ان رجلا سأله ع دم البق فقال من اين انت فقال من الشام
فقال لاصحابه انظروا الى حياء هذا الرجل فانه من قدم اراق دم ابن رسول الله ص
ثم جاء يسأله ع دم البق فعد الحسن هذا من سؤال التعمق المخافة من وقوع الناس
والاصل فيه قوله عليه السلام بعثت بالحنفية السمحة السهلة ولم ابعث بالرهبانية

الصعبة

الصعبة ولنا ان القليل عفو اجماعا لان ما عمت بليته سقطت تضيته ومواضع
الضرورة مستثناة من قواعد الشرع وفي القليل ضرورة وقدرناه بالدرهم
لان محل الاستنجاء مقدر به واجمعوا على ان الاستنجاء بالماء سنة والحجر لا يزيل
النجاسة ولهذا لو جلس في ماء قليل نجسه فان قبل عفي ع الفصل للحرج وفي غير
محل الاستنجاء ليس بحرج قلنا ثبت ان الحرج مسقط حكم النجاسة والحرج قايم
هنا لان الاحتراز ع القليل يتعذر وع علينا وع عمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم
التقدير بالدرهم واما الحدث فلانه لا تحرج ولا حرج في تكليف ازالته في الاطهار
قوله ودم السمك ليس بنجس لانه ليس بدم في الحقيقة بل رطوبة متغيرة ولهذا
يتبيض عند مقابلة الشمس والدم يسودها قوله مثل رؤس الابر وهو قول محمد
وعند المشايخ لا يعتبر الجانبان جميعا دفعا للحرج قوله بلا تخريف الغسل
الى الموضع المستحق قوله كخنطة بال عليها حمر تدوسها قيد بالحمر لان بول يؤكل
مغلظ بالاجماع بخلاف البقر والفرس فان بولها مخفف قوله الاستنجاء
الخ وهو سنة مؤكدة عندنا وعند الشافعي كوجه فرض لا يجوز الصلوة
بدونه لان الطهارة من الانجاس بالماء شرط جواز الصلوة فلا بد منها الا انه
اكتفى بغير الماء في موضع الاستنجاء للضرورة او للاجماع فلا يجوز تركه يقال
استنجى اذا مسح موضع النجو وهو ما يخرج من البطن او غسله قيل لم يذكر محمد الاستنجاء
عند ذكر سنن الوضوء وان كان من اقوى سننه لانه اداه بهذا الوضوء ع
النوم لا ع البول والغائط ولا استنجاء فيه وانما ذكره هنا لان الاستنجاء
ازالة النجاسة العينية فذكره في بابها قوله يدير بالاول بيان كيفية الاستنجاء

الوصوم

Copyright © King Saud University

في الصيف والشتاء لكن ليس فيه حسن ارتباط بما قبله لان العدد اذا بقي
وان كان المراد سنيته لم يناسب بعده ذكره بقوله بالحجر الاول لان هذا على كون
العدد مستحبا ولم يصرح به قوله والثالث شتاء عطف على قوله بالاول اى و
يقبل الرجل بالاول والثالث والالم يوافق الشرح المتن الا ان فيه تفككا
في النظم قيل فيه مناقشة لانه اورد الادبار في كلا الموضعين وليس كذلك
بل الثاني هو الادارة وبه صرح في المنصوري حيث قال ويدير الماء
بدون حرف الباء وهو صريح في انه من الادارة وكذا في الظهيرية بدون
الباء وكذا في قول ابي جعفر قوله وغسله بعد الحجر ادب ولو استنجى بالماء
او ابتل السراويل بالماء او العرق ثم فساعامة المشايخ على انه لا ينجس
ما حول المخرج والسراويل ولو كان بالاحجار ثم فسا ينجس وقيل الغسل
في زماننا سنة لان اهل الزمان الاول كانوا يعرون بعرا واهل هذا
الزمان يتلطون تلطا قوله ثم يرخي المخرج بمبالغة الآن يكون صائما
مخافة فساد صومه بوصول الماء الى باطنه حتى قالوا لا يتنفس حال
الاستنجاء ولا يقوم حتى ينشفه بخرقة ويغسل الدبر اولا بيساره
فيصعد اصبعه الوسطى قليلا على غيرها ثم حفره ثم بنصره والمرأة
تصعد اصبعها اولا معا دون الواحدة كيلا وقع في قبلها ثم يغسل
يديه ثلثا لنزول الرائحة والماء الاول والثاني والثالث في الاستجاء
نجس وبعد ذلك مستعمل ولو اصاب الثوب من ذلك الماء ان كان
من المرة الاولى يغسل الثوب ثلثا لان هذا شئ اتصل به ما يطهر مرتين

اصابه من الثانية
وان من الثالثة

وان اصابه من الثانية يغسل مرتين لانه شئ اتصل به ما يطهر مرتين وان من الثالثة
يغسل مرة على ما ذكرنا قوله وبهذا مذهب ابي حنيفة وابي يوسف لان المخرج
كالباطن وما عليه ساقط العدة ويجب الغسل بخمس جاوز المخرج الكثر من
قدر الدرهم لان للبدن حرارة جاذبة لاجزاء النجاسة فلا يزولها المسح
بالكلية فحاصله ان المخرج كالباطن لا يعتبر عندها ما فيه اصلا وعند محمد كالظاهر
ولذا يضم ما في المخرج الى ما على جسده من النجاسة كذا في الزيلعي قوله ولا يستنجي
بعظم لانه زاد الجن ولا بروث لانه نجس ولا بطعام ولا بما لا اثر له ولا
بشئ محترم ولا باليمين لقوله عليه السلام اليمين للوجه واليسار للمقعد وانما يستعمل
اليسار في الوجه بطريق الاهانة ضرورة ولهذا لا يستعمل في المضمضة والاستنشاق
ولا يقعد في طريق وفي ماء وتحت شجر مثمر ولا يتكلم عليها ولا يستنجي بطرف
القطن ونحوها لانه في الحديث روي انه يورث الفقر ذكره في المعراج وانما
لم يذكر الطعام كما ذكره صاحب الهداية لان ذكر العظم يغني عنه لانه زاد الجن فاذا
لم يجز بطعام الجن فلان لا يجوز بطعام الانس اولى وفي الحديث ولا يمسح
بيمينه يتناول القبل والدبر واذا مسح يمسك الحجر باليمين والذكر باليسرى و
يكون الحركة لليسرى واليمنى قارة قوله ولا يختلف هذا عندنا في البنيان
والصحاري وفي الحديث شرقوا او غربوا محمول على محل يكون التشريق والتغريب
فيه مخالفا لاستقبال القبلة واستدبارها كالمدينة هي مسكن الرسول ﷺ وما
وما في معناها من البلاد قيل هذه الحالة يتضمن امرين وقوع الخارج المستقذر
وكشف العورة فمنهم من قال المنع للخارج للمناسبة لتعظيم القبلة ومنهم من قال

Copyright © King Saud University

لكشف العورة ويبتنى على هذا الخلاف خلافهم فى جواز الوطئ مستقبل القبلة
مع كشف العورة فمن علل بالخارج اباحه ومن منعه بالعورة كرهه وفى
المبسوط ويكره مد الرجل الى القبلة فى النوم وغيره متعمدا والله اعلم بالصواب
كتاب الصلوة قدمها على سائر الاركان • لانها تالية الايمان • كما ذكره
كريم المنان • فى مواضع من القرآن • ولان الاصل فى فروع الايمان هى الصلوة
وهى عماد الدين الذى يشمل ظاهر الانسان وباطنه شرعت شكر النعمة البدن الا انها
اصلا بواسطة الكعبة دون الايمان الذى صار قربة بلا واسطة شرط لفرضيتها
الاسلام والعقل والبلوغ لما تقرر فى الاصول ان مدار التكليف بالفروع
هذه الثلثة • وان ضرب اثنى عشر عليها ومنكرها كافر وتاركها عمدا بلا عذر
يقتل حدا عند الشافعى ومالك وعند احمد كفرا وعندنا يحبس حتى يصلى لانه
يحبس لحق الغير فحق الله اولى واحق به وقيل يضرب حتى يسيل منه الدم ولا يكفر
فيها النيابة اجماعا قال الله تعالى اقم الصلوة طرفى النهار وزلفا من الليل
ان الحسنات يذهبن السيئات قال مقاتل طرفى النهار اى صلوة الفجر و
الظهر والعصر والمغرب وزلفا من الليل اى صلوة العشاء ابتداء بيان
اوقاتها لان الوقت سبب للوجوب وشرط للاداء فكان له جهتان فى التقديم
قدم المص صلوة الفجر لان وقتها اتفاقى لا اختلاف فى اوله وآخره لان وقتها
اول النهار • قوله سوى فى الزوال الفئ بوزن الشئ رجوع الظل من جانب
المغرب الى جانب الشرق وفى المبسوط طريق معرفة الزوال ان ينصب عود مستقيم
مستوى فى ارض مستوية فما دام ظل العود فى النقصان فهو قبل الزوال و

اذا

اذا وقف فهو فى الزوال واذا اخذ الظل فى الزيادة علم ان الشمس قد زالت
فنفى العبارة تسامح اراد به فى قبيل الزوال وانما استثنى فى الزوال لانه قد
يكون مثلا بعض المواضع فى الشتاء قد يكون مثلين ولو اعتبر المثل من عند ذى
ظل لما وجد الظهر هذا فى المواضع التى لا يستقيم الشمس رؤس اهلها لان
المواضع التى تقع فيها المسامتة محكة والمدينة حتى قيل انه اطول ايام السنة فى ذلك
الوقت لا يبقى ظل على الارض فيها يقدر المثل فيها من عند ذى ظل والله اعلم
واعتبار المثلين عند الامام وعندهما الى بلوغ كل شئ مثله لهما قوله ص امتنى
جبرائيل ص وصلى فى العصر فى اليوم الاول حين صار ظل كل شئ مثله وللامام
انه لما اختلف الروايات روى انه صلى حين صار ظل كل شئ مثليه اذا وقع الاشتباه
شكا فى دخول وقت العصر والاصل بقاء الوقت الاول قطعا فلا يرتفع الا بيقين
مثله فلا يدخل الوقت الثانى بالشك ع ح الامام ان بين المثل الى المثلين وقتا
مهملا كما بين الفجر والظهر رواه اسد بن عمرو وهو اسد الحنفية قوله وتسمى ذات الحنفية

Copyright © King Saud University

قوله وبه يفتي لانه اوسع للناس قوله والتعجيل لنظر الشتاء قال في الاسرار المراد
بالتعجيل ان يكون الاداء في النصف الاول من الوقت قوله وللعصر مالم يتغير لما
في التغيير من تكثير النوافل لكراهتها بعد العصر ولهذا كان تعجيل المغرب افضل لان
اداء النافلة قبلها مكروه وتكثير النوافل افضل من المبادرة الى الاداء لاول
الوقت وتعجيل المغرب لانه عليه السلام كان يصلي المغرب اذا غربت الشمس وتوارت
بالحجاب رواه البخاري ومسلم قوله وللعشاء الى ثلث الليل بان يكون ابتداءها قبل
او الثلث وانتهاءها الى او الثلث ولو بالتخمين وبه يوفق بين قول القدوري
الى ما قبل ثلث الليل وقول صاحب الكنز الى ثلث الليل وفي تاخيره قطع السمر
المنهي بعده قال عليه السلام لاسمر بعد العشاء والترغيب ان يكون اختتام
التعجيف بالعبادة كما جعل ابتداءها بها ليمحى ما يحصل بينهما من الزلات قال
الله تعالى ان الحسنات يذهبن السيئات قوله الى اداء المغرب ينبغي
ان يقال لا تغير الشمس لئلا يلزم جواز الفائتات الى اداء المغرب والروايات
في الكتب على انها لا يجوز بعد تغير الشمس لكونها كاملا علا تتأدى في الناقصات
من الاوقات قوله في آخر وقته يقتضيه لان المعتبر عندنا في السببية آخر الوقت
وعند الشافعي اوله والله اعلم بالصواب **باب الاذان** لما كان الاذان
اعلاما بدخول سبب الصلوة ناسب ان يذكر عقيبه واذا لم يعلم المؤذن اوقات
الصلوة لا ينال ثواب الاذان لان الثواب بالاعلام وهو بالعلم وليس
على النساء اذان واقامة وان صلين بجماعة لان الاعلام فيما فيه اعلان
ويليق بهن فان فعلن فاسأة قوله بلا لحن قيل انما يكره في الاذكار واما في

Copyright © King Saud University

الحيعلتين فلا باس به وروي ان رجلا جاء الى ابن عمر فقال اني احبك في الله فقال
اني ابغضك في الله فقال ولم قال لانه بلغني انك تفحش في اذانك قوله ويحول
وجهه في الحيعلتين يمنة ويسرة لانه خطاب للقوم فيواجههم قوله ولكل من البواقي
يأتي بها او بها اذا شاء اذن واقام ليكون القضاء على حسب الاداء وان
شاء اقتصر على الاقامة لان الاذان للاستحضار وهم حضور فلا حاجة فان قيل
اذا كان الرفع متيقنا في احد الامرين فلا تخيير بينهما كما في قصر صلاة المسافر وبينها
الرفع متيقن في الاقامة فما وجه التخيير اجيب بان ذلك بين الشيئين الواجبين
لا في السنن والتطوع قوله كره تركها للاولين لا للثالث قيل بالفرق بين المقيم
المصلي في بيته والمصلي في عدم الكراهة والكراهة قلنا المقيم وان تركها حقيقة
لكن ما تركها حكما لان مؤذن المحلة نائب فيه عن الكل بخلاف المسافر فكره تركها
في السفر لذلك **باب شروط الصلوة** لما فرغ عن ذكر السبب وهو علم
عليه يعني الاذان ذكر بقية الشروط جمع شرط وهو ما يتوقف عليه وجود الشيء
ولم يكن داخلا فيه قوله والذكر عضو وفي المحيط ذكر الكرخي ان المعتبر من السوءتين
قدر الدرهم وفيما عدا ذلك الربع كالذي في النجاسة الغليظة والخفيفة
لكن التصحيح في المتن لانه قصد التغليظ فخفف لانه اعتبر في الدرهم قدر الدرهم
وهو لا يكون اكثر من قدر الدرهم فهذا يقتضي جواز الصلوة وان كان جميع الدبر
مكشوفا وهو تناقض قوله وهم خلفه فيه تساهل قيل لا تساهل لان معنى
قوله وهم خلفه انهم خلفه في نفس الامر لا انهم خلفه في علمهم ولا يلزم على هذا
التوجيه ان يكون جهة الامام معلومة وفيه تأمل فان قلت فكيف يجهر بالقبل فكيف

الحيعلتين

تحفيف الاذان ويحول في الاذان وكراهة تركه لانه
بدعة واضلال

لا يعلمون حال الامام قلنا يحتمل ان يمشي الجهر ويحتمل ان يكون صلوتهم القضاء و
يحتمل انهم عرفوا امامتهم بصوته انه قد اقيم لكن لم يميز وا من صوته انه اي جهة

باب صفة الصلوة هي من اضافة الشئ الى نفسه لان هذه الصفات ليست
وراء الصلوة **واعلم** ان الوصف والصفة مصدران كالوعد والعدة
فالوصف قولك لزيد هو عالم وهو قايم بك والصفة العلم القايم بزيد
فالحاصل ان قيام الوصف بالواصف وقيام الصفة بالموصوف ثم الغرض
جاز ان يوصف بالصفات الذاتية كالتلوينية والعرضية فجاز ان يوصف
الصلوة بالقيام وغيره **واعلم** انه يشترط لثبوت الشئ ستة اشياء العين
وهي عبارة عن ماهية الشئ والركن وهو عبارة عن جزء الماهية والحكم وهو الاثر
الثابت بالشئ والمحل والشرط والسبب فالعين الصلوة والاركان القيام
والقراءة وكذا وكذا والمحل الآدمي المكلف والشرط ما تقدم من طهارة البدن
والثوب وغير ذلك والحكم الجواز او الثواب والسبب الاوقات **قوله** فرضها
التحريمة التحريم جعل الشئ حرامًا والتاء لتحقيق الاسمية وانما اختصت بتكبيرة
الاولى بهذا الاسم لانها تحرم الاشياء المباحة قبلها بخلاف سائر التكبيرات
والتحريمة شرط عندنا لا ركن خلافًا للشافعي وفائدته تظهر فيمن كبر وغمس
في الماء ورفع فصلى بالايماء يجوز صلوته وان كان حال التكبير غير متوضئ و
لو كان ركنا لما جاز كذا في الكفاية وكذا لا يجوز بناء النفل على تحريمة الفرض
خلافًا له فان ادا الصلوات بشرط واحد يجوز وبركن واحد لا يجوز فان
قلت فلم عدها من الصلوة قلنا لاتصاله بها من غير فصل **اعلم** ان الاربعة

منها

منها اركان اصلية وهي القيام والقراءة والركوع والسجود والتحريمة شرط جواز
الصلوة والقعدة الاخيرة ليست بركن اصلي بل هي شرط التحليل بدليل انها لم
تشرع في الركعة الاولى **قوله** والقعدة الاخيرة قدر التشهد لقوله عليه السلام
لابن مسعود حين علمه التشهد اذا قلت هذا او فعلت هذا فقد تمت صلوتك
على التمام بالفعل قراءة ولم يقراء لانه علق باحد الامرين لان معناه اذا قلت
هذا اي قراءة التشهد وانت قاعد او قعدت ولم تقرا شيئًا والتخيير في
القراءة لا في الفعل لانه ثابت في الحالين والقراءة لم تشرع بدون الاداء
حيث لم يفعل رسول الله صلى الله عليه وسلم الا فيه وانعقد على ذلك الاجماع
فكان الفعل موجودًا على تقدير القراءة البتة فكان هو المعلق به حقيقة
لاستلزامه الاتيان واتمام الصلوة واجب فالقعدة واجبة اي فرض وهذا
وان كان خبر واحد لكنه وقع بيانًا لقوله تعالى واقيموا الصلوة وهو مجمل
والمجمل اذا لحقه البيان الظني كان الحكم بعده مضافًا الى الكتاب لا الى البيان
في الصحيح لا يقال فليكن الامر في قراءة الفاتحة كذلك فيكون واجبة لان
نص القراءة ليس بمجمل بل هو خاص فيكون الزيادة عليه نسخًا بخبر الواحد
وهو لا يجوز **قوله** ويخطر ببالي قال في النهاية اما ترتيب القيام على الركوع
والركوع على السجود فهو فرض لان الصلوة لم تشرع الا بذلك فاذا غيره
فقد قلب المشروع وانه غير جايز وفي الذخيرة واجب موافقًا لكلام الشرع
قوله وكذا بين الركوع والسجود يحتمل ان يكون هذا على فرضية القومة و
الجلسة كما عند ابي يوسف في رواية ويحتمل ان يعبر كذا اشارة قوله بقدار

Copyright © King Saud University

تسبيحة قوله او مندوب كالنظر الى موضع سجوده في القيام ولثم يده عند التثاوب واخراج كفيه من كميه عند التكبير ودفع السعال ما استطاع والقيام عند الحيعلة الاولى والشروع عند قد قامت الصلوة والادب والندب متقاربان بان يطلق احدهما على الآخر وقد يجامع الادب ما فعله الشارع مرة وتركه اخرى والواجب ما واظب عليه السلام من غير ترك وهو لانكمال الفرض والسنة لانكمال الواجب والادب لانكمال السنة قوله وهو ادناه اى ادنى الكمال للجواز وعند ابى مطيع البلخي تلميذ ابي حنيفة لو نقص من ثلث تسبيحات لم يجز فصل قوله يجهر الامام في الجمعة لا قوله لا غير لانه المنقول المتوارث من زمن النبي عليه السلام الى يومنا هذا وكذا في التراويح والوتر بعد نا لافي قضوته لانه ايضا كذلك اعلم ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يجهر في الصلوات كلها في الابتداء وكان المشركون يؤذونه ويسبونه من انزل ومن انزل اليه فانزل الله تعالى ولا تجهر بصلوتك ولا تخافت بها وابتغ بين ذلك سبيلا فكانه يخافت بعد ذلك في الظهر والعصر و يجهر في الباقي لاشتغالهم بالاكل والنوم واجهر في الجمعة والعيدين لانه عليه السلام اقامها بالمدينة وما كان للكفار بها قوة ايذاء قوله وادنى المخافت اسماع نفسه واعلاها اسماع الغير احيانا لكن بطريق التهتي ولا يبلغ حد الجهر وادنى الجهر اسماع الغير مطلقا واعلاها اسماع الاغيار مطلقا فظهر الفرق تامل قوله وجهر بها اى بالفاتحة والسورة ان اتم للبلاء وذلك الجمع بين الجهر والاخفاء في ركعة واحدة وهو غير مشروع اصلا والظهر بالفاتحة في الفضاء مشروع في الجملة والاخفاء بها والسورة في الجماعة في العشاء غير مشروع اصلا وتغيير التفعل وهو الفاتحة اولى من تغيير الواجب وفي رواية عن الامام وهو مختار فخر الاسلام انه يجهر بالسورة دون الفاتحة اداء والسورة قضاء والقضاء يكون

بحسب محله فالقضاء يلحق بموضعه فلا يجمع بين الجهر والمخافتة في ركعة واحدة تقديرا قوله عجلة منصوب على الظرفية اى وقت العجلة وكذا امنة بالتحريك اى وقت الامنة ويجوز ان يكونا حالين من فاعل السفر اى سنتها في سفره حال كونه عاجلا وآمنا واعلم ان اطالة الركعة الثانية على الاولى مكروه بالاتفاق ولا عبرة بالزيادة والنقصان بما دون ثلث آيات لانه عليه السلام قرأ بالمعوذتين اطول آية قوله طوال المفصل وهي السبع السابع يسمى به لكثرة فصوله قوله وكره توقيت سورة بحيث لا يقرأ فيها الا تلك السورة سوى الفاتحة لما فيه من هجران الباقي وايهام التفضيل قوله بل يسمع وينصت وان قرأ امامه آية ترغيب الى الجنة او ترهيب من النار او خطب او صلى على النبي ﷺ لقوله تعالى واذا قرئ القرآن فاستمعوا له وانصتوا فان اكثر اهل التفسير على انه خطاب للمقتدين ومنهم من حمل على حالة الخطبة ولا ينافي بينهما فانه امر وابهما فيها لما فيهما من قراءة القرآن وكذا عبارة الكنز فاعترض الزيلعي بان ظاهر قوله او خطب معطوف على قرأ آية فلا يستقيم في المعنى لانه يقتضي ان يكون الانصات فيهما وان قرأ آية ترغيب او ترهيب او خطب والاظهر ان يقول وكذا في الخطبة قال الشعبي ادركت سبعين بدريا كلهم ينهون المقتدي عن القراءة خلف الامام قوله وهو واجب اي الواجب في القوة حتى استدل بمعاهدتها على وجود الايمان وتركها على الضلالة قال عليه السلام لا يتخلف منها الا منافق وليس المراد المنافق المصطلح وهو الذي يبطن الكفر ويظهر الايمان لان هذا كافر فيكون المراد به العاصي قوله الاعلم بالسنة اى الاعلم باحكام كتاب الله والسنة ثم الاقراء اى الاعلم باحكام

Copyright © King Saud University

كتاب الله دون السنة لانهم كانوا يتلقون القرآن باحكامه على ما روى عن عمر انه حفظ
سورة البقرة في ثنتي عشر سنة ثم الاورع الورع الاجتناب عن الشبهات والتنزه
الاجتناب عن المحرمات قوله فسدت صلوته اى نوى امامتها لانه جاء في المشاهير
عن الرسول عليه السلام اخروهن من حيث اخرهن الله وحيث للمكان ولا مكان يجب
تأخرها الا في الصلوة وهو المخاطب بالتأخير دون المرأة فيكون تاركا فرض
المقام فان قلت لما كان هو مأمورا بالتأخير كانت هي مأمورة بالتأخير ضرورة
فينبغي ان تفسد صلوتها ايضا قلنا هذا اذا لم يتحقق التأخير بدون التأخر وليس
كذلك فانه اذا تقدم عليها خطوة او خطوتين حال لا تأخر منها فقد اخرها غير ان
تتأخر عنها ولئن كانت مأمورة بالتأخر فذاك بطريق الضمني وهو مأمور بالتأخير
قصدا فاظهرنا الامر بالتأخر في حقها في حق الاثم بالترك لا في حق افساد
الصلوة بالترك ليظهر اثر التفرقة بين الضمني والقصدي وقال احمد بن حنبل
الجماعة فرض حتى لو صلى وحده لم يجز لقوله تعالى وارکعوا مع الراكعين قيل اراد به
الجماعة وقال عليه السلام لا صلوة لجار المسجد الا في المسجد ولوام الرجل للنساء
فقط ان كان في داخل المسجد فغير مكروه وان في خارجه فمكروه الا ان يكون
واحدة منهن محرمة عليه بالنكاح والمنفرد لا يتأخر عن الامام وان صلى خلفه
جاز وهو مسئ لانه خالف السنة واعلم انه ينبغي ان يكون بين قدمي المصلي
اربع اصابع ولا يشير عند قوله الا الله في المختار وكره الامام خواهر زاده قول
المصلي وارحم محمدا في التشهد واطلق الحلواني والسرخسي بعدم الكراهة وصرفوه
الى الامة كما يقال ارحم هذا الشيخ وقد جنى ولده لا هو ويرتضى عند ذكر الصحابة

ولا يقول

ولا يقول رحمهم الله ويكون منتهى بصره في القيام وفي الركوع الى ظهر قدميه وفي السجود
الى ارنبة انفه وفي القعود الى حجره ولو تركه لا يأثم وهذا في المكتوبة وفي النفل الامر سهل
لان بناه على اليسر في الاركان خفيف في الادب وكذا لا يرفع قدميه في التهجد لان
وضع قدميه في التهجد فرض قال الحلواني من اراد ان يصلي على القباء يجعل كتفه تحت
رجليه ويسجد على ذيله لان الذيل ساقط الذيل وطهارة موضع القدمين شرط وفاقا
وموضع التهجد مختلف فيه لانها يتأدى بالانف وهي اقل من الدرهم ولان التهجد
على الذيل اقرب من التواضع لقربه من الارض ولا بأس بتخفيف الصلوة اذا
اتم الركوع والتهجد فانه ان كان اخف الناس صلوة في تمام والصلوة لارضاء
الخصم لا يفيد بل يصلي لوجه الله تعالى فان كان خصمه لم يعف يوخذ من حسناته يوم
القيمة جاء في بعض الكتب انه يوخذ له ان ثواب سبعمائة صلوة بالجماعة
فلا فائدة في النية وان كان عفى لا يوخذ به فما الفائدة كذا في البزازي قوله
ام امي والامي منسوب الى الام اى هو طما ولدته امه والمراد به حيث ما ورد
في الكتاب والحديث وفي لسان العرب من لا يحسن الخط ولا يقرا شيئا ومن احسن
آية من التنزيل فخرج عن كونه اميا عند الامام وثلث آيات او آية طويلة عندهما
فيجوز اقتداء من يحفظ التنزيل به لان فرض القراءة يتم بما ذكرنا من المقدار
قوله فتركها القراءة التقديرية مع القدرة عليها فان قلت القادر بقدرة
الغير لا يعد قادرا عند الامام ولهذا لم يوجب الجمعة على الضرير وان وجد قائدا
فكيف اعتبره في مسائل الامي قلنا انما لم يعتبر قدرة الغير اذا تعلق الفعل باختيار
الغير وهنا الامي قادر على الاقتداء بالقاري من غير اختيار فينزل قادرا على القراءة

Copyright © King Saud University

والاستخلاف مع لا يصلح خليفة يفسد صلوتهم **باب الحدث في الصلوة قوله** بسبقة حدث غير مانع للبناء لابد مع هذا القيد لان المطلق غير صحيح كما سيظهر **قوله** هذا تفسير الاستخلاف صورته ان يخفى الامام واضعا يديه على فمه موهما انه رعف هكذا ردي ع. النبي صلى الله عليه وسلم وآله احدث في ركوعه او سجوده يتوضأ محدودبا ولا يرفع رأسه ولو ترك ركوعا يشير اليه فوضع يده على ركبته وفي السجود على الجبهة وفي القراءة على الفم وفي الخلاصة اذا كان الخليفة مسبوقا ولم يعرف كم صلى الامام وكم بقي عليه يصلي اربع ركعات ويقعد في كل ركعة والاولى ان يقدم مدركا لانه اقدر على اتمام صلوته **قوله** وان شاء يعود الى المكان واعترض بان في العود الى مكانه مشيا في الصلوة من غير حاجة اذا الاداء في المنزل صحيح وذلك مفسد للصلوة واجيب بان المشي غير موجود حكما لان حرمة الصلوة تجعل الاماكن المختلفة مكانا واحدا ولهذا صح التنفل على الدابة **قوله** ويتم خلف خليفة حتى لو اتم بقية صلوته في مكان الوضوء لا يجزيه لان الانفراد في موضع الاقتداء مفسد للصلوة الا ان يكون موضع وضوئه بجنب المسجد بحيث لو اقتدى به جاز **قوله** وتعلم الاحي سورة المراد تذكره بعد النسيان او حفظه بالسماع من غيره بلا اشتغال بالتعلم فسرناه به لانه لو تعلمها من الغير تتم صلوته لانه يصنع منه قوله سورة وقع اتفاقا او هي على قولهما اما عند الامام فالآية تكفي **قوله** ودخول وقت العصر في الجمعة قيل كيف يتحقق هذا الخلاف ودخول العصر عنده اذا صار ظل كل شئ مثليه وعندهما اذا صار مثله اجيب بان هذا على قول حسن بن زياد ان بين الظهر والعصر وقتا مهملا وهو مروي ع. الامام فاذا صار الظل مثله تحقق

Courtesy of King Saud University

الخروج

والاستخلاف مع لا يصلح خليفة يفسد صلوتهم **باب الحدث في الصلوة قوله** بسبقة حدث غير مانع للبناء لابد مع هذا القيد لان المطلق غير صحيح كما سيظهر **قوله** هذا تفسير الاستخلاف صورته ان يخفى الامام واضعا يديه على فمه موهما انه رعف هكذا روي ع. النبي صلى الله عليه وسلم وآله احدث في ركوعه او سجوده يتوضأ محدودبا ولا يرفع رأسه ولو ترك ركوعا يشير اليه فوضع يده على ركبته وفي السجود على الجبهة وفي القراءة على الفم وفي الخلاصة اذا كان الخليفة مسبوقا ولم يعرف كم صلى الامام وكم بقي عليه يصلي اربع ركعات ويقعد في كل ركعة والاولى ان يقدم مدركا لانه اقدر على اتمام صلوته **قوله** وان شاء يعود الى المكان واعترض بان في العود الى مكانه مشيا في الصلوة من غير حاجة اذا الاداء في المنزل صحيح وذلك مفسد للصلوة واجيب بان المشي غير موجود حكما لان حرمة الصلوة تجعل الاماكن المختلفة مكانا واحدا ولهذا صح التنفل على الدابة **قوله** ويتم خلف خليفة حتى لو اتم بقية صلوته في مكان الوضوء لا يجزيه لان الانفراد في موضع الاقتداء مفسد للصلوة الا ان يكون موضع وضوئه بجنب المسجد بحيث لو اقتدى به جاز **قوله** وتعلم الاحي سورة المراد تذكره بعد النسيان او حفظه بالسماع من غيره بلا اشتغال بالتعلم فسرناه به لانه لو تعلمها من الغير تتم صلوته لانه يصنع منه **قوله** سورة وقع اتفاقا او هي على قولهما اما عند الامام فالآية تكفي **قوله** ودخول وقت العصر في الجمعة قيل كيف يتحقق هذا الخلاف ودخول العصر عنده اذا صار ظل كل شئ مثليه وعندهما اذا صار مثله اجيب بان هذا على قول حسن بن زياد ان بين الظهر والعصر وقتا مهملا وهو مروي ع. الامام فاذا صار الظل مثله تحقق

الخروج والدخول يوجد عندهم وتمت الصلوة عندهما وعنده باطلة وفيه تامل لانه لم يوجد الدخول ويمكن توجيهه على المروي ع. الامام ان الخروج والدخول يوجد بكون ظل الشئ مثله كما هو مذهبهما فيتحقق الخلاف **قوله** وزوال عذر المعذور كالمستحاضة يعني اذا استوعب الانقطاع وقتا كاملا فلو انقطع الدم بعد التشهد ثم سال في وقت صلوة اخرى فالصلوة الاولى جائزة عند ابي حنيفة وان لم يسل فهي باطلة لتحقق الانقطاع بعد التشهد وهو كالانقطاع بعد تمام الصلوة **قوله** لان الكلام كالسلام منه المنهي ما اعتبره الشرع رافعا للتحريمة عند فراغه ع. الصلوة كالتسليم والخروج بفعل المصلي فان الشرع اعتبرها كذلك قال عليه السلام وتحليلها التسليم وقال الله تعالى فاذا قضيت الصلوة فانتشروا في الارض والكلام في معناه من حيث ان السلام كلام مع القوم عينة ويسرة لوجود كاف الخطاب **قوله** يكون مندوبا ليقع الصلوة مرتبة بقدر الامكان ولانه لم يقصد به اتمام الركوع والسجود فيستحب له الاعادة بخلاف الحدث فيه فانه قصد فيه الاتمام فيجب الاعادة لان الانتقال مع الطهارة شرط **باب ما يفسد الصلوة وما يكره فيها** هذا الباب لبيان العوارض التي تقع في الصلوة باختيار المصلي فكانت مكتسبة واخوه عما تقدم لكونها سماوية **قوله** وتنخح بلا عذر بان كان لتحسين الصوت وفي المحيط لا تفسد ان كان لتحسين الصوت لانه يفعل لاصلاح القراءة فيصير من القراءة معنى الا ترى ان المشي لاصلاح لا يقطعها وان لم يكن من الصلوة **قوله** لو قال العاطس في الصلوة يرحمك الله يخاطب نفسه لا يضره لانه دعاء مصلي في تضمين محلول الجيب وراى عودة نفسه لا تفسد

Courtesy of King Saud University

كما لو نظر انسان من تحت ثوب المصلي وراى عورته مشى في صلوته قدر صفين فسدت لانه قدر صف صلى اربعا نقلا وترك القعدة الاولى الصحيح انه تفسد عند محمد ولو صلى ثلثا وترك الاولى فسدت في الاصح بلا خلاف لان حكمه بالقوة كان لو قوعها الاولى بلا انضمام الشفع الثاني فلما لم يوجد علم انها فاتت ففسدت بتركها راكع ناسيا القنوت ولم يتابعه القوم فرجع وقنت وركع وتابعه القوم في الركوع الثاني فسد صلوتهم لانه اقتداء مفترض بمتنفل في الركوع تذكر راكعا ترك القنوت لم يعد الى القيام وان عاد وقنت لا يركع ثانيا بل يسجد بلا ركوع وان ركع والقوم تابعوه في الاول وفي الثاني لا يفسد كذا في البزازي **قوله** ويغرز امامه بكسر الراء المهملة بعد الغين المعجمة اي يجعل في الارض ولو كانت الارض صلبة بحيث لا يمكن الغرز يضع طولا لا عرضا **قوله** ولو لم يكن معه خشبة يخط طولا وقيل يخط شبه المحراب وروى هشام عن ابي يوسف انه كان يطرح سوطه بين يديه ويصلي **قوله** والتجود على كور عمامته لان فيه ترك سنية التجود وهي ان العمامة فهو وقع اعلاها للاذن ولم يداوم عليه عليه السلام **قوله** وعلى بساط ذي صور لا يسجد عليها واطلق الكراهة في المبسوط سجد على الصور اولا وما في المتن اصح لان فيه اهانة للصور **قوله** و صورة صغيرة لا تبدو لان الصغار جدا لا تعبد وكان على خاتم ابي هريرة رضي الله عنه ذبابتان وكان على خاتم دانيال منهما رجل بالمجهانة ولا يكره نقش المسجد بالجص والذهب لان فيه عمارة بيت الله تعالى وذلك حسن وقيل تزيين المسجد عبادة لان العباس رضي الله عنه زين المسجد الحرام في الجاهلية والاسلام وكسى الكعبة

وبنى داود عليه السلام مسجد بيت المقدس من الرخام ووضع قبته على راس القبة من الرصاص اثني عشر ميلا وكانت تنزل بضوء ما في ظلم الليالي وفي ذلك ترغيب الناس في الجماعة وتعظيم بيت الله تعالى وكونه من اشراط الساعة كما جاء في الحديث ان من اشراط الساعة تزيين المساجد لا يدل على قبحه وكراهته فانه عليه السلام من اشراط الساعة وكذا نزول عيسى عليه السلام وكره بعض مشايخنا النقوش على المحراب وحائط القبلة لان شغل قلب المصلي اذا نظر اليه وكره الصلوة في ارض الغير بلا اذنه ان كان فيها الزرع او الكرب الا اذا علم عدم تاذيه اذا راى

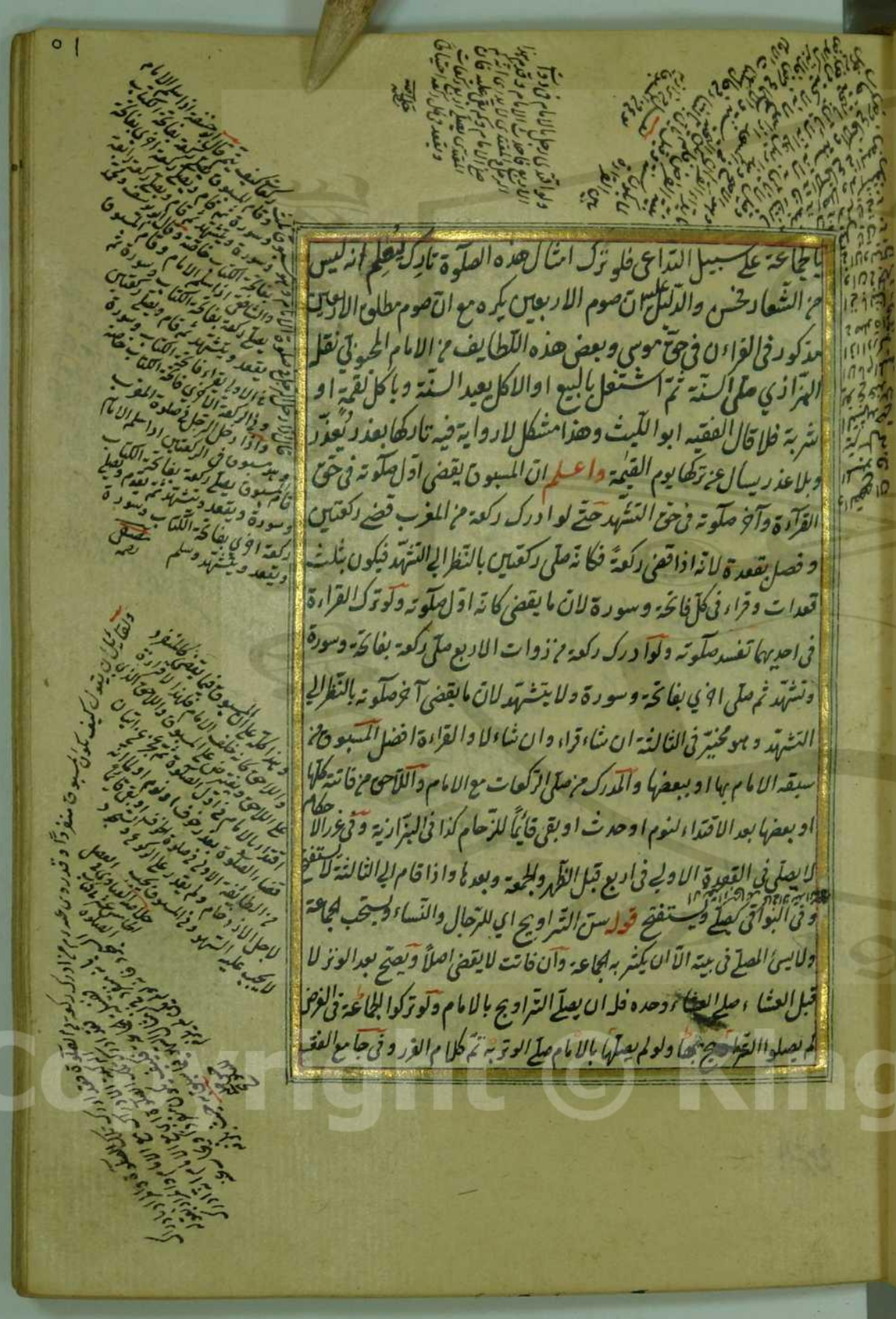
باب الوتر والنوافل

لما فرغ من بيان الفرائض وما يتعلق بها شرع في صلوة هي دون الفرض و فوق النفل وهي صلوة الوتر وذكر بعدها النوافل ليكون الواجب بين الفرض و النفل وفي الوتر ثلث روايات عن الامام فريضة وهو قول زفر وسنة وهو قول الثلثة وواجب وهو آخر اقواله وهو الصحيح واما القضاء فبالاجماع المراد بالاجماع اجماع اصحابنا على ظاهر الرواية لانه روي عن النبي عليه السلام من نام عن الوتر او نسيه فليصل اذا ذكره يكبر رافعا يديه لان الحالة قد اختلفت من حقيقة القراءة الى شبهها والتكبير انما شرع عند اختلاف الحالة كالقيام والركوع والسجود فان قلت ما تقول فيما بين الثناء والقراءة قلت الثناء سنة فيكون محللا للتكبير الذي هو فرض لانه يجانسه اذ الكل ثناء واما القنوت فواجب ومخالف للقراءة فلا يكون تبعا لها فينفرد بحكمه على حدة ويرفع اليدين بالحديث **قوله** وقضى ركعتين **اعلم** ان الاصل عند الامام ان ترك القراءة في ركعتي الشفع يبطل التحريمة وفي احديهما لا يبطل بل يفسد الاداء فيصح بناء الشفع الثاني لان كل شفع صلاة على حدة من حيث

Copyright © King Saud University

وجوب القراءة في كل ركعة منها ولزوم القعدة لكن لما قام إلى الثالثة سمار
كأنها بمنزلة صلوة واحدة لان التطوع ما يزيد وينقص فكانت تلك التحريمة
باقية في حق الشفع الثاني لان فسادها بترك القراءة مجتهد فيه لان فرضية
القراءة عند الحسن البصري في الاكثر فقضينا بالفساد في حق وجوب القضاء
وحكمنا ببقاء التحريمة في حق لزوم الشفع الثاني ودليل ابي يوسف ان القراءة
ركن زائد فان للصلوة وجودا بدونها كما في الاخرس غير انه لصحة بدونها
في حق القارئ وفساد الاداء لا يزيد على تركه فلا يبطل التحريمة لان التحريمة
شرط الاداء فلا يفسد الشرط بفساد الاداء كالطهارة لا تفسد بفساد الصلوة
ودليل محمد ان التحريمة يعقد للافعال بكونها وسيلة اليها وقد فسدت الافعال
لان القراءة ركن اصلي عنده فلم يوجد الشروع في الشفع الثاني وفيه كلام
طويل في المطولات فنقول اذا ثبت الاصول اذا لم يقرأ في الكل قضى اربعين
عندهما لان التحريمة قد بطلت بترك القراءة في الشفع الاول فلم يصح الشروع
في الشفع الثاني وبقيت عند ابي يوسف فيصح الشروع في الشفع ثم فسد
بترك القراءة فعليه قضاء الاربع **نوع** شرعا في نفل وافسدا فاقتدى
احدهما بالآخر في القضاء لا يجوز لاختلاف السبب وكذا اقتدا الناذر
بالناذر وعن هذا كره الاقتداء في صلوة الرغايب وصلوة البراة وصلاة
ليلة القدر ولو بعد النذر الا اذا قال لله علي ان نذرت كذا ركعة بهذا الامام بالجماعة
لعدم امكان الخروج عن العهدة الا بالجماعة ولا ينبغي ان يتكلف لالتزام
ما لم يكن في الصدر الاول كل هذا التكليف لالتزام امر مكروه وهو اداء النفل

بالجماعة



يا جماعة على سبيل التداعي فلو ترك امثال هذه الصلوة تارك يعلم انه ليس
من الشعار الحسن والدليل عليه ان صوم الاربعين يكره مع ان صوم مطلق الاربعة
مذكور في القرآن في حق موسى وبعض هذه اللطايف من الامام الحلواني نقل
الهندواني صلى السنة ثم اشتغل بالبيع او الاكل بعد السنة وبأكل لقمة او
شربة فلا قال الفقيه ابو الليث وهذا مشكل لا رواية فيه تاركها بعذر يعذر
وبلا عذر يسأل عن تركها يوم القيمة **واعلم** ان المسبوق يقضي اول صلوته في حق
القرآءة وآخر صلوته في حق التشهد حتى لو ادرك ركعة من المغرب قضى ركعتين
وفصل بقعدة لانه اذا قضى ركعة فكانه صلى ركعتين بالنظر الى التشهد فيكون بثلث
قعدات وقرا في كل فاتحة وسورة لان ما يقضي كانه اول صلوته ولو ترك القراءة
في احديهما تفسد صلوته ولو ادرك ركعة من ذوات الاربع صلى ركعة بفاتحة وسورة
وتشهد ثم صلى اخرى بفاتحة وسورة ولا يتشهد لان ما يقضي آخر صلوته بالنظر الى
التشهد وهو مخير في الثالثة ان شاء قرا وان شاء لا والقراءة افضل المسبوق من
سبقه الامام بها او ببعضها والمدرك من صلى الركعات مع الامام واللاحق من فاتته كلها
او بعضها بعد الاقتداء بالنوم او حدث او بقي قائما للزحام كذا في البزازية وفي غرر الاحكام
لا يصلي في القعدة الاولى في اربع قبل الظهر والجمعة وبعدها واذا قام الى الثالثة لا يستفتح
وفي النوافل يصلي ويستفتح **قوله** سن التراويح اي للرجال والنساء ويستحب بجماعة
ولا يسن المصلي في بيته الا ان يكثر به الجماعة وان فاتت لا يقضي اصلا ويصح بعد الوتر لا
قبل العشاء صلى العشاء وحده فلان يصلي التراويح بالامام ولو تركوا الجماعة في الفرض
لم يصلوا التراويح بها ولو لم يصلها بالامام صلى الوتر به ثم كلام الغزنوي في جامع الفقه

يكره للقوم ان يصلوا بين كل ترويحتين لانها بدعة مع مخالفة الامام وفي منية
المفتي اذا تكرر التراويح جاز وللامام لا يجوز ولا يزيد الامام بعد التشهد
الصلوة على النبي عليه السلام والاستغفار الا اذا علم انه لا يثقل على القوم
باب ادراك الفريضة اعلم ان الاصل في هذا الباب ان نقض العبادة
قصداً بلا عذر حرام لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم وان النقض للاكمال اكمال
معنى فيجوز كنقض المسجد للاصلاح ونقض الظهر للجمعة وللصلوة بجماعة مزية
على الصلوة منفرداً بسبع وعشرين درجة واعلم ان الاولى في سنة الفجر
ان يأتي في بيته لقوله عليه السلام صلى سنة الفجر في بيته يوسع له رزقه
ويقل المنازعة بينه وبين اهله ويختم له بالايمان فان لم يفعل في بيته فعند باب
المسجد اذا كان الامام يصلي في داخل المسجد فان لم يمكنه ذلك تخلف الصفوف
بالحائل ويكره ان يصلي بلا حائل واشدها كراهة ان يصلي في الصف محاذاة
للقوم ويكره للامام ان يصلي السنة في مكانه الذي صلى فيه المكتوبة لما روي
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ايعجز احدكم اذا صلى ان يتقدم او يتأخر
ولانه لو صلى في مكانه يظن الداخل انه في الفرض فاقتدى به ويستحب
للمأموم ذلك باب قضاء الفوايت لما فرغ من بيان احكام الاداء
وما يتعلق به وهو الاصل شرع في احكام القضاء وهو الخلف قوله فرض
الترتيب لما روي انه عليه السلام قال من نام عن صلوته او نسيها فليقضها حين يذكرها
وهو الامام فليصل التي هو فيها ثم ليصل التي ذكرها ثم ليعد التي صلى مع الامام
لانه لما ذكر الفايتة صارت الصلوة التي هو فيها نافلة ولا يجوز قطع النفل

بالشروع وانما صارت نفلاً لقوله ثم من نام الحديث وقيد الامام اتفاقي اذ الحكم
كذلك لو صلى منفرداً وانما خصت لكون الصلوة كاملة والحديث المذكور دليل
على ان الترتيب شرط بين الفايتة والوقتية واما وجوب الترتيب بين الفوايت
لقوله ثم صلوا كما رايتموني اصل حين شغل عن اربع صلوات يوم الخندق فالتشبيه
وقع في اصل الصلوة ووصفها وانما قال رايتموني ولم صليت اذ ليس في وسع احد
ان يصلي كما صلى في الخضوع والخشوع وغيرهما لكن في وسعهم ان يصلوا كما رأوه
حديثة كانت او قديمة فالكثرة الحديثة مسقطة بالاجماع وفي القديمة اختلاف
المشايخ قوله خيل الست وما دونها وما فوقها كثيرة قال الاستاذ سلمه الله
واد الشارح الفاضل من نقل هذا القول طعن على المص في استعمال الحديثة والقديمة
في غير المعنى المصطلح لان المص اراد بها الفوايت فاتت في الزمان البعيد او
القريب وهذا مخالف لعرف الفقهاء ولا بد من حمل كلام الشارح على هذا او على
نقل رواية لانه على هذا التفسير بطلان قول المص اظهر من ان يخفى حتى ان بعض العلماء
حرماً من ذلك جعلوا اسم كانت الفايتة المطلقة ولا يخفى على ذي مسكة وكذا
وقيل المراد بهذا القول بيان الخلاف لا الاعراض على المص ومن جملة الخلاف
رواية النلجي عن اصحابنا الخمس وما فوقها كثيرة وقيل الست وما دونها حديثة
وما فوقها كثيرة فنقل هذا القول صدر الشريعة قوله صلوة شهر فوايت الشهر
قديمة مسقط للترتيب فيجوز مع ذكر الفرض المتروك اداء وقتي بعده وعليه
الفتوى كذا في المحيط وقال بعض المشايخ لان الماضي جعل كان لم يكن للا يصير
المعصية سبباً للتخفيف وانه مال صدر الشريعة قال الشارح يسقط الترتيب

Copyright © King Saud University

يا رفيق • النسيان والضيق اما سقوط الترتيب بصيرورتها ستا
خلافا له لوجب الترتيب فيها لو قعوا في حرج عظيم وهو مدفوع بالنص ولان
الاشتغال بها عند كثرتها قد يؤدي الى تفويت الوقتية وليس ذلك من الحكمة ويعتبر
في سقوط خروج وقت السادسة وهو الاصح لان الكثرة بالدخول في هذا التكرار
واما سقوط بضيق الوقت فللتوقيت المذكور ايضا واما سقوط بالنسيان فللتنفل
لانه لا يقدر على الاتيان بالفائتة مع النسيان ولا يكلف الله نفسا الا وسعها
ولان الوقت انما يصير وقتا للفائتة بالتذكر ومالم يتذكر لا يكون وقتا لها فلا
اجتماع بينهما ولو ترك صلوة يوم وليلة ولم يدر ترتيبها وان لم يعلم قضى صلوة يوم و
ليلة هو الصحيح قوله يعود الترتيب الخ قال صاحب الهداية وهو الاظهر لان
علة السقوط الكثرة المفضية الى الحرج ولم تبق بالعود الى القلة والحكم ينتهي بانتهاء
علته قوله بطل فرضية الخمس يعني انقلبت نفلا عندهما لا عند محمد والفائدة
تظهر ايضا فيما اذا افسدها قبل ان يخرج من الصلوة فانه ينتقض طهارته عندهما
خلافا له واعلم ان المعتبر عند محمد هو الوقت المستحب للوقتية وعندهما
اصل الوقت حتى ان من فاتته الظهر وامكن قضاؤها قبل تغير الشمس ولكن يقع
كل العصر او بعضه في وقت التغير لا يلزمه الترتيب عنده ويلزمه عندهما

باب السهو

لما فرغ من ذكر الاداء والقضاء شرع في بيان ما يكون
جابرا لنقصان يقع فيهما قوله بعد سلام واحد هذا قول محمد رحمه الله وقالا بعد
سلامين لانه قال عليه السلام لكل سهو سجدتان بعد التسليم والمتعارف منه ما يكون
من الجانبين وقال بعضهم المختار للامام قول محمد لانه اذا سلم تشتبين ربما يشتغل

بعض

بعض الجماعة بعمل ينافي الصلوة والمنفرد قولهما فان قلت هذا الحديث يقتضي
ان يكون لكل سهو سجدتان لان كلمة كل اذا دخلت على النكرة تقتضي عموم الافراد
فيجب ان تتكرر السجدتان لتكرار السهو وهو غير مراد بالاجماع قلنا المراد من السهو
السهو في الصلوة فيحمل كلمة كل على شمول الصلوة اي لكل سهو في كل صلوة سجدتان
او على شمول الاشخاص ولا يحمل على شمول التعويل لانه يلزم ترك الاجماع قوله والجهر فيما
يخافت قيل يعتبر في الفصلين مقدار ما يجوز به الصلوة وهو الاصح لان اليسير من الجهر
والاخفاء لا يمكن الاحتراز عنه وعن الكثير يمكن وما يصح به الصلوة كثير غير ان ذلك
آية عند الامام وعندهما ثلث آيات قصارا او آية طويلة ولا فرق بين الفاتحة
وغيرها وهذا في الامام دون المنفرد لان الجهر والمخافتة من خصايص الجماعة وفي
البدايع اختلفوا في ترك تعديل الاركان والقومة والجلسة التي بين السجدتين
في قول ابي حنيفة ومحمد بناء على ان ذلك واجب او سنة قوله وضم سادسة
ان شاء لان التنفل بالوتر غير مشروع ولو لم يضم لا شيء عليه لانه مظنون
والمظنون غير مضمون قيل يسجد للسهو على قول ابي حنيفة وابي يوسف والاصح
ان لا يسجد لان النقصان بالفساد لا يجبر بالسجود ذكره الزيلعي قوله فسجود
السهو لتدارك نقصان الفرض هذا عند محمد استحسانا لان تحريمة الفرض باقية
عنده ولا يسجد قياسا لانه لو سجد يقع سجود السهو في صلوة اخرى وهي الكعتان
وسجود السهو لصلوة غير مشروع في صلوة اخرى وعند ابي يوسف يسجد قياسا
واستحسانا لان عنده بطل نقصان تمكن في النفل اذا الفرض لم تبق بالاشتغال
والمسنون في النفل الشروع بتحريمة مبتداة ولم يوجد وفيه مناقشة لانه وجد

أما السورة فمن فرغت نفلا في الاوليين
حتى لو قرأ بهما لم يجب سجود السهو
ع الاصلاح

قوله يسجد للسهو لانه ترك الواجب وهو القعود
الاول ولو عاد الى القعود تفسد صلوته على
الصحيح ممكنا على الجناية بوقوف الفرض بعد
الشروع فيه لاجل ما هو ليس بفرض
تقرير

Copyright © King Saud University

السجدة بترك السنة قوله صليتها لانه اقتدى به بعد خروجه عن الفرض فلا يلزمه
عن هذا الشفع قوله يصلي ستا لانه لما شرع في تحريمة الامام يلزمه ما ادى الامام بهذه
التحريمة وقد ادى الامام ست ركعات فيلزمه ذلك قوله ولو افسد لا يقضي عند محمد
لان تلك الصلوة لم تكن مضمونة على الامام فلا يكون مضمونة على المقتدي اذا التبع لانه تابع
الاصل وعندهما يقضي ركعتين لان السقوط عن الامام لعارض وهذا ظنه انها واجبة
واجبة وذلك الظن مفقود في حق المقتدي قوله من غير ان يجدد التحريمة ويتبع ان
يعيد سجدتي السهو لانهما لما كانتا في وسط الصلوة فلا يعتد بهما فكان عليه الاعادة
قوله بطل نيته فعليه ان يسجد لان هذا السلام غير قاطع ونيته تغيير للمشروع وليس للعبد
ذلك ولو سلم وهو ذاكر ان عليه سجدة صلوتية يفسد صلوته والفرق ان سجود
السهو يوتى في حرمة الصلوة وهي باقية والصلوتية يوتى بها في حقيقتها وقد
بطلت بالسلام العمد كذا في التبيين وفي الجامع زاد في القعدة الاولى ان محمدا كره
وان ناسيا قيل يلزم اذا قال وعلى آل محمد والمختار انه اذا قال اللهم صل على محمد لزمه
لوجدان تاخير الركن تكرار التشهد في الاولى ملزم لا في الثانية لانه مقام الدعاء
اراد ان يقرا سورة فاخطا، وقرا غيرها لا يلزم وكذا قراءة المقدم على التي
قراء قبلها خطاء وقيل يجب لان رعاية ترتيب الامام من موجبات الصلوة ولو
قراء سهوا في القعدة او في الركوع او في السجود او تشهد في الركوع او السجود
لزم لا يسجد للسهو في الجمعة والعيدين واذا سهى الساجد باس يسجد للسهو سجدات
هل يسجد لهذا السهو ام لا وقع هذا في ايام ابي يوسف وسئل عن الكسائي فقال
لا يلزمه شيء قيل له من اين يقول قال عندنا قاعدة مقررة وهي ان المتصرف لا تصير

واعلم

واعلم ان سجود السهو لا يتكرر بالاجماع وان الفرض لا ينجبر به لانه الاعلى ويجب
بالعمد خلافا للشافعي وفي الخلاصة القعدة بعد سجدتي السهو ليست بفرض حتى لو
تركها جاز صلوته **باب صلوة المريض** عقب سجود السهو بصلوة المريض لان
كلا منهما من العوارض السماوية وقدم السهو عليها لكونه اعم موقعا لانه يتناول صلوة
المريض ايضا فكان الحاجة الى بيانه امس فقدمه اصل هذا الباب ان الطاعة بحسب
الطاقة والشارع رفع عناء التعسر كما رفع عناء التعذر قيل المرض المبيح للقعود
ما يجزه عن القيام بجابه والمسافر اذا خاف عن السراق او القطاع يجوز له التاخير
وللمتطوع ان يتكئ بشيء ان عجز عن القيام كعصى وحايط لان الاعياء عذر في
الاتكاء ولو كان الاتكاء بلا عذر ففي رواية عن الامام يجوز بلا كراهة قوله او جبي
مستلقيا اراد بهذا ان توضع له وسادة تحت راسه حتى يكون شبه القاعدة
ليتمكن من الايماء بالسجود والركوع اذ حقيقة الاستلقاء يمنع الاصحاء من الايماء
فكيف بالمرضى قوله وان تعذر الايماء اخرت اشارة الى انها لم تسقط حتى لو صح
يجب قضاؤها وفي البزازية واذا عجز عن الايماء بالراس فالمختار ما قال الامام
السرخسي انه سقط فان لم يستطع اي الايماء فالله احق بقبول العذر اي عذر
عذر التاخير او عذر الاسقاط والحديث محتمل متمسك لمذهبين وقيل ان زاد
العجز على يوم وليلة لا يلزمه القضاء وان كان اقل يلزمه كما في الاغماء لان مجرد
العقل لا يكفي لتوجه الخطاب كما عرف في مسئلة الاقطع زال عقله بالخمر
او البنج لزمه القضاء وان طال **باب سجود التلاوة** ويجب على من تلا اية
قرا او سمعها العقل تحقق واذا قرئ عليهم القران لا يسجدون بل الذين كفروا ذم

اقواما تركون السجدة وانما يستحق الذم بترك الواجب وقوله وم السجدة على من
تلاها وعلى من سمعها وكله على للوجوب ويجب على التالي الاصم وايضا ان آيات
السجدة كلها دالة على الوجوب لاقسام ثلثة قسم هو امر صريح مثل الذي في النجم
وفي اقرا باسم ربك والام للوجوب ومنها ما فيه ذكر طاعة الانبياء وذلك
يوجب الاقتداء لقوله تعالى فبهديهم اقتده والثالث ذكر ما فيه استنكاف الكفار
ومخالفتهم في ذلك واجبة **واعلم** انما يجب السجدة اذا تحققت القراءة من الاهل
وهو ان يكون عاقلا غير مجنون حتى لو علم للبهائم آية السجدة وجرى على لسانه
لا يجب على السامع وكذا لا يجب بقراءة المجنون ولا يقراءة المقتدي لانه مجنون
عن القراءة ولا حكم للمجنون بخلاف الجنب والحايض لان قرائتهما منهية وللمنهي
حكم ما اذا صلى في الارض المغصوبة جازت صلوته والمجنون هو الممنوع على العبد
لانه منع عن القراءة ليفاد تصرف الامام **واعلم** انه يستحب ان يقوم للسجدة
ويكبر منه الى السجود وان كانت كثيرة متوالية ويتادي بالركوع في الصلوة
بالنية وبالصلوتية بدونها الا اذا انقطع الفور بقراءة ما فوق الثلث وروي
في غير ظاهر الرواية ان الركوع ينوب عنها خارج الصلوة ايضا ذكره البزازي
ويتعدد السجدة في سير الدابة الا في الصلوة لاتحاد حكمها لضرورة جواز الصلوة
فينعقد بسماع رديفه اذا لاتحاد في حق الراكب ضروري تصحيحا لصلوته
فيستقدر بقدرها فلم يظهر اثر الاتحاد في حق الرديف فيجب عليه بعد ما سمع من
المصلي **قوله** لانه لا شبهة في الاستنكاف عنها كفر وما يشبه صورته كفر وبالمحالة تم
باب صلوة المسافر لما كان السفر من العوارض المكتسبة ناسب ان

Copyright © King Saud University

يذكر عقيب سجدة التلاوة لان التلاوة ايضا كذلك واخرها لانها عبادة دونية
والسفر في اللغة قطع المسافة وليس بمراد ههنا بل المراد قطع خاص قصدي وهو الذي تغير
به الاحكام كقصر الصلوة واباحة الفطر وامتداد مدة المسح الى ثلثة ايام وسقوط
وجوب الجمعة والعيدين والاضحية وحرمة الخروج على الحرة بغير محرم **قوله** واعتبر
الاوسط في البريعني يعتبر في التهلل سير الابل والراجل لا سير البريد لانه في غاية
السرعة ولا سير العجلة لانه في غاية البطوء وفي البحر سير السفينة معتدلا ريحها لا
ساكنة ولا شديدة وفي الجبل سير الراجل لا سير الابل واعتبر ايضا اقصر ايام السنة
مع الاستراحات في خلال النزول والاستراحة لحقت بالسير في تكميل مدة السفر
تيسرا ولو كان لموضع واحد طريقان احدهما مدة السفر والآخر اقل ففي الطريق
الاول يقصر لا في الثاني وكذا اذا كان احدهما في الماء والآخر في البر **قوله** ببلدة
او قرية بهذا اذا بلغ سيره مدة السفر بان سار ثلثة ايام وليالها فاما اذا
نوى الاقامة قبل ذلك يصير مقيما وان كان في المفازة كذا في الجلالية **قوله**
من اهل الخباء واحد الاخبية من وبر او صوف او شعر وهو على عمودين او ثلثة
وما فوق ذلك فهو بيت كذا في الصحاح وفي النظامي اراد بهم اهل الكلاء الذين
يسكنون في المفازة ببيوت الشعر قيل لا باس في السفر بترك السنن وقد صح
في كتب الاحاديث الصحاح عن جماعة من الصحابة ترك السنن في السفر قالوا لو
صلينا السنن لاكملنا الفريضة قيل يصليها لو نافلا وقيل سنة الفجر خاصة حتى و
نصراني خرجا الى مسيرة ثلث فبلغ الصبي في بعض الطريق واسلم الكافر قصر الكافر
لاعتبار قصده لا الصبي في المختار والامام الفضلي على انهما يتمان عبد بينهما نوى

بعد الاقامة لا الاخران كان بينهما مهاياة يتم العبد في نوبة المقيم ويقصر في نوبة
المسافر وان لم يكن مهاياة يقعد على رأس الركعتين ثم يصلي ركعتين فيكون اربعا لامة
مقيم ومسافر فيصلي صلوتهما وفي المحيط لو نوى الزوج الاقامة تصير الزوجة مقيمة
اذا كانت مستوفية مهرها المعجل والا فلا يكون تبعا له قبل الدخول لانه لا يتمكن
من السفر معها وكذا بعده عند ابي حنيفة لان لها ان تمنع نفسها وكذا الجيش مع
الامير اذا كان رزقهم منه وان من مالهم فالعبرة لنيتهم لان لهم ان يذهبوا
حيث شاؤا ولو افتتح المسافر بنية الاربع اعاد تحريمة بنية الركعتين لانه اذا
صار اربعا فقد خالف فرضه كنية الفجر اربعا ولو نوى اربعا ركعتين بعد الافتتاح ثم نوى
اربعا فالنية الاولى ملغاة كمن افتتح الظهر ثم نوى العصر **قوله** لو دخله لا يصير مقيما
بالنية الاقامة الا ترى ان النبي عليه السلام لم يعد المهجرة عد نفسه بمكة حين فتحها من
المسافرين وقال عليه السلام اتموا صلوتكم فانا قوم سفر اى مسافرون **باب**
الجمعة مناسب هذا الباب لما قبله ان كلا منهما يتصف بواسطة الاول بواسطة
السفر والثاني بواسطة الخطبة الا ان الاول شامل في كل ذوات الاربع والثاني
خاص في الظهر والمضاف بعد العام لان التخصيص بعد التعميم والجمعة من الاجتماع كالفطر
من الافتراق والميم ساكن عند اهل اللسان والقراءة تضمها وهي فريضة بالكتاب
والسنة والاجماع **قوله** ويقيم لحدود دينها يستفاد من قوله ينفذ الاحكام لزيادة
خطرها وعلو شانها لا سيما في زماننا وقع التوالي فيها وقال بعض العلماء كل موضع
يكون مثل المدينة يجوز الجمعة فيه لان الجمعة جائزة بالاتفاق **قوله** او فناؤه ولا بد
ان يكون متصلا بالمصر حتى لو كان بينه وبين المصر فرجة من المزارع والمراعي لا يكون

فناء

فناء له ومقداره عند محمد اربعمائة ذراع وعند ابي يوسف ميلان **قوله** وجاز
بمنى لاجتماع شرايط المصر من الامير والابنية والاسواق وبقاءه مصرا ليس بشرط
لان الدنيا على شرف الزوال وعدم التقيد فيه لاشتغال الناس باعمال المناسك
في ذلك اليوم لا لعدم المصرية بخلاف الجمعة لانه لا يتفق جمعها في كل عام من الاعوام
وشرعية العيد في كل عام على ان العيد سنة او واجب والجمعة فرض فلا يلزم من تركه
تركها والعرفات فلوات والجمعة لا يقوم الا في المصر او فنائه **قوله** او الامير المجاز
هو الذي له ولاية مكة وسائر البلدان التي يقرب منها وامير مكة من له مكة بحسب
واما امير الموسم اذا كان مسافرا لا يجوز يعني ان لم يكن امير مكة وان كان مقيما يجوز
يعني اذا كان امير مكة وقيل جواز الجمعة في المنا بناء في الفناء لا على البقاء و
منى على فرسخين من مكة **قوله** تسبيحة قبلها وما زاد على التسبيحة فهو شرط الكمال
لا شرط الجواز عند الامام الاعظم لان عثمان رضي الله عنه نقل انه خطب وقال الخليفة
قارئ عليه ونزل وصلى بحضرة الصحابة ولم ينكر عليه احد منهم حتى خطب باذن الامام
وصلى بالناس بانيء جاز ونص في كتب اصحابنا ان اتحاد الامام والخطيب
افضل ولكنه ليس بشرط **قوله** وعن مالك انه شرط لان المتوارث اتحاد الخطيب
والامام في القرون الاول قلنا هو شرط كمال الماهية لاتمامها الا يرى ان الامام
كان هو الخطيب في تلك القرون وهو ليس بشرط الآن **قوله** وظهر من لا عذر له اي
كره ظهر من لا عذر له بجماعة قبل الجمعة في المصر وفي المشقي رجل صلى يوم الظهر يحضر
الجمعة فصلاها فالظهر له تطوع وللقوم يجزيه عن الفرض لان ظهره انقلب تطوعا
بعد ما وقع لهم فرضا **قوله** واذا خرج الامام عبارة الخروج واردة على عادة

copyright © King Saud University

ح انهم يتخذون للامام مكانا خاليا تعظيما لشانه فيخرج منه حين اراد الصعود
والقاطع في ديارنا قيام الامام للصعود **واعلم** ان المعتبر في وجوب السعي
وكراهة البيع هو الاذان الاول اذا كان بعد الزوال لحصول الاعلام لانه لو انتظر
الاذان عند المنبر يفوته اداء السنة وسماع الخطبة وربما تفوته الجمعة اذا كان
بيته بعيدا ح الجامع وينبغي ان يصلي الاربع بعد الجمعة احتياطا ناويا آخر ظهر
ادركه ولم يصل بعد اي يقول نويت آخر ظهر ادركت وقته ولم اصله بعده فيقرأ
الظهر لا كنفل ثم يصلي اربع السنة في المختار كذا في لطايف الاشارات لابن سماوية
وفي غرر الاحكام لا بأس في السفر اذا خرج ح عمران البلدة قبل دخول الوقت
ولا بأس للمكوث للجمعة - والعيدين والمشي افضل ويرجع من طريق آخر تكثيرا
للشهود وقيل ح الاول دفعا لانتظاره ولانه مشي عليه نادرا فلا يكون ح العذر
ان لا يشترط مغفورا والمطر الشديد عذر في التخلف عن الجمعة وفي المنية ويكره
التنفل قبل صلوة العيد وبعدها في الجبانة والجماعة والامام شرط في الجمعة
بخلاف سائر الصلوة واقل الجماعة في الجمعة اثنان وفي غيرها واحد وفي التحفة و
الجماعة اقلها واحد **باب العيدين** ولم يقل بعد صلوتهما لانه يبين حكم العيد
لبيان صلوته وروى انس انه ﷺ لما قدم المدينة ولهم يومان يلعبون فيهما
فقال ﷺ قد بدلكم الله بهما خيرا منهما الفطر والاضحى ومناسبتها الصلوة الجمعة
في ان كلا منهما صلوة نهارية تؤدى بجمع عظيم يجهر بالقراءة فيهما ويشترط لاحدهما
ما شرط للاخرى سوى الخطبة ويجب على من يجب عليه الجمعة وتقدم الجمعة لقوتها لكونها
فرض عين او لكثرة وقوعها **ولا** ان يأكل قبل صلوته ويستحب ان يكون اكل المتناول

Copyright © King Saud University

بعد الصلوة في الاضحى ح القرابين كراهة للاضياف ان يطعموا قبل طعام الضيافة
وان اجتمع العيد والكسوف قدم العيد لانه واجب كما قدم على صلوة الجنازة لانه واجب
علينا والجنازة كفاية ولا يعد الاجتماع لان سير الشمس بتقدير العزيز العليم ويقع الكسوف
في غير آخر الشهر وفي الزاد ي الافضل تاخير صلوة الفطر وتعجيل الاضحى حتى قال المشايخ
يستحب في عيد الفطر ان يؤخر الخروج قليلا وتعجيل الاضحى لتعجيل الاضحية واقامة صلوة
العيد في الموصفين في مصر يجوز بخلاف الجمعة لانها جامعة للجماعات **وله** ايام التشريق
قال صاحب الكشاف المراد ح الذكر في قوله تعالى واذكروا الله في ايام معدودات
الذكر فيها اي التكبير في ايام التشريق وهي الحادي عشر ح ذي الحجة - والثاني عشر والثالث
عشر وايام النحر ثلثة ايضا العاشر مع الحادي والثاني فالاول يخرص والرابع
تشريق لا غير والمتخللان نحر وتشريق فالكل يقضي في اربعة ايام فيصير الكل عشرة
الامام ثلثا وعشرين صلوة ولا يشترط عندهما الجماعة والذكورة والاقامة
في المصر بل يجب عقيب كل صلوة مكتوبة في الوقت **واعلم** ان اضافة التكبير الى التشريق
وقعت على قولهما لانه لا تكبير عند الامام في ايام التشريق او الاضافة لادنى
مناسبة عنده للمجاورة او بالنظر الى المعنى اللغوي لان التشريق ح تقديد اللحم
وكان في الايام لطارة ثم بقي التسمية وان لم يوجد معناه المخصوص والتشبه بالشيء
بعرفة ليس بشيء لان هذا عبادة مخصوصة بمكان مخصوص فلا يتصور في غيره فالطواف حول المسجد يخشى عليه الكفر ولا تخلل بين تكبير التشريق وبين المكتوبة
ما يقطع صلوة الصلوة حتى لو قام وخرج ح المسجد او تكلم فانه لا يكبر ولو قام ولم
يخرج ح المسجد كثر كذا في التحفة **باب الجنائز** جمع جنازة وهي بالكسر اشهر وبالفتح الميت

واقفين
بعد الصلوة
والعيد واجب ر

والمناسب الاعلى للاعلى والاسفل للاسفل ولما كان الميت آخر العوارض ذكر صلوة الجنازة آخرا للمناسبة سن للمحتضر اي القريب من الموت وقد يقال احتضر اي مات لان الوفاة حضور الملائكة الموت علامة المحتضر ان يسترخي قدماه وينفرج انفه وينخسف صدغاه قوله ويلقن الشهادة لان وقت الاحتضار وقت يتعرض فيه الشيطان لافساد اعتقاده فيحتاج الى مذكر تلقينها ان يقال عنده كلمة الشهادة وهو يسمع ولا يقال له قل لان الطالب يهب عليه فربما يمتنع من ذلك والعياذ بالله قيل وقت التلقين بعد الدفن وصورته ان يقول يا فلان اذكر دينك الذي كنت عليه ورضيت بالله تعالى ربا وبالاسلام دينا وبمحمد صلى الله عليه وسلم رسولا نبيا وبالقرآن اماما وبالكعبة قبلة قال العناني سمعت استاذي قاضي خان عن ظهير الدين المرغيناني انه لقن بعض الائمة بعد دفنه واوصاني بتلقينه فلقنته بعد ما دفن من الحقايق قوله ويجمر تحته التجمير والاجمار التطييب اي يدار عليه المجمر حوالي السرير وتراً ثلثا او خمسا او سبعا تفطيرا اولدفع الرايحة وقت الغسل لقوله عليه السلام اذا اجمرتم الميت فاجمروه وترا قوله بسدر وهو شجر في البادية ورقه غسول والمراد هنا ورقه والقراح الماء الصافي والحرض الاشنان ومقلي من الاغلاء لان الغلي لازمه وقال الشافعي الماء البارد افضل حذرا من زيادة الاستخراج الموجب طروح الكافور للكفن وقلنا غسل الميت شرع للتنظيف والماء الحار ابلغ فيه فيكون افضل وزيادة الاستخراج قد يعين على المقصود وهو التنظيف لانه يخرج جميع ما هو معد للخروج فلا يتنجس الكفن بعد الفراغ من الغسل والتثليث في غسلة سنة لحديث ام عطية اغسلنها ثلثا او خمسا قوله بالخطمي وهو خطمي العراق وهو

مثل

مثل القابون في الازالة قوله ويجعل الحنوط وهو عطر مركب من اشياء طيبة مختلط لتطييب الميت قوله وخمار ولفافة حد الخمار ان يكون له زراعين وعرضه قدر شبر واما حد اللفافة ان يكون طولها ثلثة ازرع وعرضها من تحت ابطيها الى ركبتيها ويكون فوق الاكفان حتى لا ينتشر الاكفان والقميص في الحالين سواء وهو المكعب الى الظفر واما الحقوة بالحاء المهملة والقاف والواو المشددة فهي التي توضع على عورة الميت فزراع ونصف وعرضه ذراعين فزاد على هذا او نقص فقد تعدى وظلم كذا في المبسوط الغسيل والجديد في الكفن سواء ولا باس بالبرود والكتان وفي النساء بالحرير والمزعفر والمعصفر وفي التبيين يكره قراءة القرآن عنده حتى يغسل قوله وصلوته فرض كفاية اما فرضيته فلان الله امر بقوله وصل عليهم والامر للوجوب وعلى ذلك اجمعت الامة واما انها على الكفاية فلان في الايجاب على الجميع استحالة اوحرجا فاكتفى بالبعض كما في الجهاد قوله وشيء واما يستفتح بعد التكبير الاولى لان ذلك موضعه في سائر الصلوة قوله ثم يصلي على النبي عليه السلام لقوله تعالى ورفعنا لك ذكرك اي لا اذكر الا وتذكر معي ثم يدعو لنفسه وللميت لان دعاء المغفور اقرب الى الاجابة فيستغفر لنفسه اولا حتى يكون مغفورا ويدعو للميت لان الغرض هو فان قلت لم لم تشرع في صلوة الجنازة سجدة كسائر الصلوة قلت لئلا يحتج الكفار بانهم منعونا عن السجدة للاوثان فانهم يسجدون للآدمي مثلهم ولان آدم عليه السلام صلى على ابنه هابيل على هذه الصورة قيل لما اراد آدم عليه السلام ان يسجد جاء الشيطان وقام تحت الجنازة حتى يسجد آدم فجاء جبرائيل عليه السلام ومنع آدم عن السجدة وقص عليه القصة كذا في المشكلات القدوري رحمه الله واعلم ان التكبيرات ركن

Copyright © King Saud University

والصلوة ثم والدعاء سنة وليس بعد تكبير الرابع دعاء سوى السلام في ظاهر الرواية
واختار بعض المشايخ ان يقال ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب
النار وعذاب القبر وبعضهم يقول ربنا لا تزغ قلوبنا بعد اذ هديتنا الآية ولو كبر
الامام خامسا لا يتابعه المقتدي لكونها منسوخة لانه ثم كبر في آخر صلوة صلاها
اربعا وفي البزازية حير الصفوف آخرها في الجنازة لانه اقرب الى التواضع وكره النوح
ومزب لحدود وشق الجيوب والطوس قبل وضعها حذرا للازدراء ولا بأس باتخاذ
التابوت في ارض رخوة وكذا الخشب والآجر ولا بأس بوضع الحجر للاعلام واتخاذ
اتخاذ التابوت للنساء احترازا ع وقوع الابصار عليها ولو حاملا يشق جنبها الايسر
ويخرج هكذا نقل ع الامام والقابلة تخرجه بيدها قيل يكره الذكر في تشييعها لان فيه
موافقة اهل الكتاب وفي المنتقى لا ينبغي لمن صلى على الجنازة ان يرجع الا باذن
اهل الجنازة وان احتيج الى الكتابة على الحجر الموضوع عليه لئلا يندرس خلا بأس
كذا في المحيط وفي البزازية حضرت الجنازة بعد المغرب يبدأ بالمغرب ثم بالجنازة
ثم بسنة المغرب ويجوز اخذ الاجرة لحمل الميت وحفر قبره ودفنه ولا يجوز
اخذ الاجرة لغسله اذا كان الغسال واحدا في ذلك الموضع ولو اوصى ان يصلي
فلانا قيل يتعين وقيل لا ويجوز زيارة القبور للرجال والنساء بشرط ان لا يقعن
واما حديث لعن الله زوارات القبور فيجوز ان يكون قبل الرخصة ولو بنى المسجد
وصار مقبرة جاز دفن غيره في قبره وزرعه والبناء عليه ويسلم الى المقابر اذا
دخل عليها كما يسلم النبي ثم ويقول السلام عليكم اهل الديار من المؤمنين وانا ان شاء
الله بكم لاحقون انتم لنا فرط ونحن لكم تبع ولا بأس بقراءة القرآن عند القبور كما

جاء في الاثار من دخل المقابر فقرأ سورة يس خفف الله العذاب يومئذ وكان له
بعدد من فيها حسنات ويكره قطع الحشيش والحطب من القبر الا اذا كان يابسا
السؤال فيما يستقر الميت فيه حتى لو اكله سبع فالسؤال في بطنه وهو كل ذي روح
حتى البيت والله تعالى يلهمه وجبرائيل وفي نوادر الاصول يجيء النبي ثم مع الملكين
منكر ونكير فيقولان في السؤال عن النبي عليه السلام ما تقول في هذا الرجل مشيرا اليه
كما جاء في الحديث باب الشهيد المقتول ميت بأجل عند اهل السنة واتما يوصف
للشهيد بحياة لاختصاصه بالفضيلة فكان افواجه من باب صلوة الميت بباب
على حدة كاوراج جبرائيل ثم من الملائكة وليستي شهيدا لان الملائكة تشهدون موته
اكراما له فكان مشهودا فعيل بمعنى مفعول وقيل لانه مشهود له بالجنة واما عدم
الغسل فلانه في معنى شهداء أحد وقال ذملوهم بكلومهم ولا تغسلوهم واما الصلوة
عليه فقد خالفنا الشافعي وقال السيف محاء للذنوب فاغنى عن الشفاعة وقلنا
الصلوة على الميت للكرامة والشهيد اولى بالكرامة فان قلت الشهيد وصف
بانه حي بالنص قال الله تعالى ولا تحسبن الذين قتلوا في سبيل الله امواتا بل احياء
والصلوة شرعت على الميت قلت الشهيد حي في احكام الآخرة واما في احكام
الدنيا فهو ميت يقسم ميراثه وتزوج امراته والصلوة عليه من احكام الدنيا
فان قلت ما شرعت الصلوة الا بعد الغسل فسقوطه دليل لسقوطها قلت غسله لتطهيره
والشهادة طهارة فاغنت عن الغسل كسائر الموتى بعد ما غسلوا ولم يجب به دية
بان عرف قاتله واما اذا لم يعلم قاتله فيجب القسامة والدية فلا يكون شهيدا
لانه اخذ عوض دنيوي مالي واما وجوب القصاص فليس بعوض مالي فلا يقدح

Copyright © King Saud University

في كونه شهيدًا ولو جاء والحربي مسلمًا إلى إمام فوقع فيه لا يكون شهيدًا لانه فعل نفسه
لا من الكفار وكذا لو خفر الحربيون حندقًا فوقع دابة مسلم ليلًا لا يكون شهيدًا لان
ذلك اثر الدفع لا القتل واعلم ان مشايخنا جعلوا حكم المقتولين بالعصبية حكم
اهل البغي يعني لا يغسل ولا يصلى عليه وكذا قطاع الطريق وقيل هذا اذا قتلوا في
المحاربة اما بعد ثبوت يد الامام عليهم يغسلون ويصلى عليهم لان القتل حد اليه
وكذا لو قتل ظلمًا يغسل ولا يصلى عليه لانه ساع بالفساد فان قلت اذا قتل الرجل
ابنه عمدًا يكون شهيدًا وان وجب الدية قلت الدية ثمة لم يجب عوضًا عن النفس
بل عن القصاص الساقط بالشبهة بجرمة الابوة وانما سقط الشهادة بالدية اذا
وجبت اولا لان الدية بدل المقتول شرعًا والقصاص ليس ببدل عن المحل بل عن
عقوبة فرضها الله تعالى جزاء لفعل القاتل ولهذا يجري بين الحر والعبد **قوله** ولو
كان ليس من جنسه ينقص ما كان من جنس الكفن قميص وازار ولفافة في حق
الرجل فما زاد عليه وان كان مما يجانسه ظاهرًا وهو ليس من جنسه شرعًا فينقص
باب الصلوة في الكعبة اخر هذا الباب ليكون ختم كتاب الصلوة بما
يتبرك بها ولو قام الامام في الكعبة وتحلق الناس حولها خارج الكعبة
مقتدين جاز ان كان الباب مفتوحًا لانه كقيامه في المحراب في غير حائط المسجد
قوله ولو ظهره الى ظهر الامام لان التقدم والتاخر انما يظهر عند اتحاد الجهة
لانهما من الامور الاضافية فيشترط اتحاد الجهة فاذا لم تتحقق لم يوجد التقدم و
التاخر فيجوز الصلوة لوجود المجوز **كتاب الزكوة** اخر الزكوة عن الصلوة
لانها شكر نعمة المال ونعمة المال فرع لان المال وقاية للنفس والصلوة شرعت

شكرًا

شكرًا لنعمة البدن وهو اصل وصادت هذه قربة بواسطة الفقير الذي له
ضرب استحقاق في الصرف ولان الله تعالى قرن الزكوة بالصلوة في قوله تعالى
اقيموا الصلوة وآتوا الزكوة وهو واجب على الفور وهو قول الكرخي فانه قال
يأثم بتاخير الزكوة بعد التمكن وروى عن محمد مرة اخر الزكوة من غير عذر لا يقبل شهادته
وفرق بينها وبين الحج لان الزكوة حق الفقراء فيأثم بتاخير حقهم اما الحج
فخالص حق الله تعالى وعن ابي يوسف عكسه لان الزكوة غير موقتة والحج موقت
كالصلوة فربما لا يدرك الوقت في المستقبل والزكوة عن قريب الفعل عند المحققين لانها
وصفت بالوجوب الذي هو من صفات الافعال حيث يقال الزكوة واجبة
وعند البعض اسم للمال المؤدي لانا امرنا بالايتاء قال الله تعالى وآتوا الزكوة
وايتاء الايتاء ح وانما سميت صدقة لدلالتها على صدقة العبد في العبودية
والزكوة في الشرع تمليك المال من فقير مسلم غير هاشمي ولا مولاه بشرط قطع
المنفعة عن المالك من كل وجه لله تعالى مقرونًا بالنية مع الاداء او العزل وشرط
وجوبها العقل والبلوغ والاسلام والحرية وسببه الملك التام لنصاب يجب
فيه الزكوة فارغ عن الدين والحاجة الاصلية **قوله** والكتب لاهلها قيد الاهل
الاهل هنا غير مقيد لانه ان لم يكن في اهلها وليست للتجارة لا يجب الزكوة
ايضًا وان كثرت لعدم النماء وانما يقيد ذكر الاهل في حق مصرف الزكوة
فانه اذا كانت كتب تساوي مائتي درهم وهو محتاج اليه للتدريس وغيره
يجوز صرف الزكوة اليه والا لا وكذلك الآلات المحترفين **قوله** ملكًا تامًا
احترازا ايضا عن الملك قبل القبض لانه ناقص بدليل عدم جواز التصرف واحتمال

Copyright © King Saud University

ع المال الضمار وعن الدين لان صاحب الدين لا يقدر اخذ المال من المديون بلا قضاء ولا رضاء فصار كمال المغصوب منه واحترز بوصف المرادة على قول الامام اذا كان ابلا سائمة باعيانها غير مقبوضة وفي شرح السيد للهداية المال الضمار هو الغايب الذي لا يرجى حصوله فاذا رجى فليس بمال ضمار قيل اصله من الاضمار وهو التغييب سمي ضمارا لانه غير منتفع به كالبعير الضمار غير منتفع به لهزاله واعلم ان مال المديون مشغول بحاجته الاصلية وهو دفع المطالبة والملازمة والحبس في الحال والمؤاخذة في المآل اذا الدين حايل بينه وبين الجنة فصار كالماء المستحق للشرب فيكون ملك المديون ملكا غير تام كملك المكاتب فعلم من هذا ان ملك التام ما يملكه المكاتب يدا ورقبة وفي البرهاني ان كان الدين حمرا موجلا لا يمنع لانه غير مطالب به عادة وفي الكافي لا فرق بين المؤجل والحال وفي الخانية ان الدين اذا حط بعد وجوب الزكوة لا تسقط الزكوة لانه عرف مانعا والحاجة الاصلية مالا بد منه في المعاش قيل ما يدفع الهلاك حقيقة كالنفقة ونحوها او تقديرا كالدين يمنع الحبس الذي هو كالهلاك وكتب العلم لاهله منها فان الجهال كالهلكى عنده قوله مالم يبعه لان نية الخدمة قد تقررت فلا بد من تحويلها وهو البيع لانه البيع اذا لم تتصل بالعمل لانه لم يتجره بخلاف الخدمة فانه ترك التصرف المزيل فيحصل بمجرد النية وهذا كالكافر اذا نوى الايمان لم يصر مؤمنا لان الايمان تصديق بالجنان واقرار باللسان ولو نوى مسلم ان يكفر يكفر في الحال لاتصال النية بالمنوي وهو ترك اعتقاد حقيقة الله تعالى نعوذ بالله كذا في التتارخانية قوله

وما اشتري لها كان لها لاتصال النية بالعمل وهو الشراء بخلاف ما ورث لانه لا عمل

واعلم ان من اشترى شيئا لم يبع فيه التجارة لا يصير للتجارة كمن اشترى ارضا عشرية او واجبة بنية التجارة لا يجب فيه زكاة التجارة والا لزم اجتماع الحقين بسبب واحد وهو الارض فبقيت الارض على ما كانت عليه قوله عند محمد خلافا لابي يوسف ودليل محمد ان الواجب شايع في الكل ودليل ابي يوسف ان البعض غير متعين للوجوب الباقي محلا للواجب بخلاف تصدق الكل لعدم المزاحم اذ لم يبق محل الواجب وفي الخانية لو وهب الذي ينوي به زكوة مال غيره لا يسقط وكذا لو نوى زكوة دين آخر على غيره وفي البزازي مات وعليه ديون ان كان قصد الاداء لا يؤاخذ به يوم القيمة لانه لم يتحقق المطل **باب زكوة الاموال** بدأ بنصاب الابل اقتداء بكتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فانه بدأ بزكوة الابل ذكره في المبسوط قوله بخت اوعاب البخت جمع بختي كروم جمع رومي والبختي هو الذي يتولد من العربي والعجمي وهو من الاسنان فان اصله بخت نصر البابل جمع بين الفالج والعربي فتولد من بينهما فسمي المولد بختيا قال في الهداية ليس في اقل من خمس ذود من الابل صدقة الذود من الابل من الثلث الى العشرة وهي مؤنثة لا واحد لها من لفظها اضافة خمس اليه ذود كما اضافة في قوله تسعة رهط في كونها اضافة العدد الى مميزه اي هو بمعنى الجمع كانه قال تسعة انفس الاصل في الزكوة ان يجب في كل نوع منه الا انه وجبت الشاة في الابل بالنص على خلاف القياس ولان الواحد من خمس خمس والواجب ربع العشر وفي ايجاب شقص من رعيب الشركة فاوجب الشاة لانها يقرب بربع عشر الابل لانها كانت تقوم بخمسة دراهم هناك وبنت مخاض باربعين فايجابها بخمس من الابل كايجاب الخمس

ولو كان المال مشتركا بينه وبين غيره لا يلزمه الزكوة لان الخلطة ليست بشرط عندنا كذا في المحيط

وما اشتر

في المائتين من الدراهم **قوله** بنت مخاض وهي التي دخلت في السنة الثانية سميت بها
لمعنى في امها لانها صارت مخاضا لاولي اي حاملا وكذلك سميت بنت لبون لمعنى
في امها فانها لبون بولادة اولي وسميت حقة لمعنى فيها وهو انه حق لها ان يركب
ويحمل عليها وبنت لبون ما دخلت في الثالثة والحقة في الرابعة والجذعة في الخامسة
واعلم ان من صفات الواجب في الابدال الانوثة قال صاحب التحفة لا يجوز فيها
الا الاناث الا بطريق القيمة وجعل الواجب من الاناث لان الانوثة يعد فضلا
في الابل فصار الواجب وسطا ولا يؤخذ ما فوق الجذعة وهو ثني وسديس وماذل
منهي النبي عليه السلام السعاة عن اخذ كرايم اموال الناس **قوله** كما في الخمسين الى
بعد المائة قيد بذلك احترازا عن الاستيناف الذي بعد المائة والعشرين فان
في ذلك الاستيناف ليس ايجاب بنت لبون ولا ايجاب اربع حقاق لعدم نصاب
لانه لما زاد خمس وعشرين على المائة والعشرين صار كل النصاب مائة وخمسة واربعين
فهو نصاب بنت مخاض مع الحقتين فلما زاد عليها خمس وصارت مائتين وخمسين وجب
ثلث حقاق **قوله** وفي ثلثين بقرا قدم ذكر البقر على الغنم لقربها من الابل من حيث الضحانة
والقيمة حتى ان اسم البدنة وهي الضحامة تشتمل عليها عندنا من بقر اذا شق ويسمى البقر
لانه يشق الارض وفي الصحاح البقر اسم جنس والبقرة يقع على الذكر والانثى وانما
دخلت التاء على انه واحد من الجنس **قوله** وفي ما زاد يحتسب ففي الواحدة الزائدة ربع
عشر مسنة وفي الثنتين نصف عشر المسنة وربع العشر هنا جزء من اربعين جزءا
من المسنة لان الاربعة عشر للاربعين وربع الاربعة واحد ونصف العشر جزء من آن
قوله شاتان قيل تجزي التثنية عن شاتين للمروي عن النبي عليه السلام انه رأى في ابل

الصدقة

الصدقة ناقة فقال لم انهكم عن اخذ كرايم اموال الناس فقال اخذتها ببعيرين ظهر بكر عليه السلام
عليه قدم زكوة الغنم على الخيل اما تكون للحاجة الى بيانه امس لكثرته واما لكونه متفقا عليه
والغنم اسم جنس يقع على الذكر والانثى والضان والمعز سواء في تكميل النصاب الا في
اداء الواجب لان الجذع من المعز لا يجوز والجذع ما اتى عليه اكثر السنة **قوله** ولا في ذكور
الخيل منفردة استشكل بذكور الابل والبقر والغنم منفردات فانها لا يتناسل وجب
فيها الزكوة واجيب بان التناسل شرط وجوب الزكوة وهو في الخيل بالتناسل لا غير ولا تناسل
في ذكور الخيل منفردة واما في غيرها فالتناسل فيه كما يكون به يكون باللحم والوبر **قوله** ولا في حمل
فصيل وعجول الا تبعا للكبيرة الحمل ولد الضان في السنة الاولى والفصيل ولد الناقة من
فصل الوضع عن امه والعجول من اولاد البقر حين يرضعه امه لاشهر كذا في المغرب والصغار
معتبرة مع الكبار في انعقاد النصاب دون تاديه الزكوة حتى اذا دفع واحدا منها
لا يجزيه بل لابد ان يدفع من الكبار **قوله** وان لم يجد السن ذكر السن واراد به ذات السن
وهو انما يكون في الحيوان لان في الانسان لان عمر الدواب يعرف بالسن قال في النهاية
هذا يدل على ان الخيار للمصدق اي اخذ الصدقات وليس كذلك بل الخيار شرعا رفقا
لصاحب المال والرفق انما يتحقق بتخييره وبجبر الساعي على القبول فكانه اراد به اذا
سمحت نفس من عليه اذا الظاهر من حال المسلم ان يختار ما هو الارفق بالفقراء ويوافقه كلام
الكافي ولو قال دفع مكان اخذ لا يرد شيء **واعلم** ان قيد عدم الوجدان اتفاقي لانه لو
دفع القيمة او الاعلى او الادنى مع وجود الواجب على الوجه المذكور جاز كذا في التبيين
قوله والاول احوط اي الافتاء باعادة السوايم والعشر بعد اخذ السلاطين زماننا
احوط لان في ذلك خوف جاء عهدة الزكوة يقين لان الحق لم يصل الى المستحق ظاهرا **قوله**

السن موجودة يسمى بها صاحبها
كالناب للسنة من الغرق ثم استعيرت
لغيره كابن المخاض وابن اللبون
منه

Copyright © King Saud University

فانظر الى هذا الوجه الذي ادرج قيل هو نظام الدين الطوسي **قوله** وحكم بكفر منكره وهذا ما ادرجه في الايمان وحكم بفرضيته والكفار منكره وفي المبسوط سقط الزكوة بنية بما ياخذه ظلمة زماننا من المصادرات لانهم فقراء بما عليهم من التبعات ويفتى بعده والتبعات الحقوق التي عليهم كالديون والغصوب **قوله** عشرون مثقالا مثقال الشيئ ميزانه وهو من الثقل لكن غلب استعماله في قدر وزن الدينار من الذهب كذا في النهاية **قوله** ولا يجب في الكسور عندنا للحرج لتعسر الوقوف لانه اذا ملك مائتي درهم وسبعة دراهم يجب عليه خمسة دراهم وسبعة اجزاء من اربعين جزءا من درهم فتعسر معرفة ذلك **قوله** والعروض اليها بالقيمة مثلا اذا كان له عروض قيمتها عشرة دنانير ولها عشرة دنانير يضم قيمة العروض الى عشرة دنانير فيزكى المجموع وكذا اذا كان له عروض قيمتها مائة درهم ومائة درهم يضم الى المائة ايضا ويزكى المجموع **باب العاشر** لحق بكتاب الزكوة لمناسبة وهي ان المأخوذ من المسلم المار على العاشر هو الزكوة بعينها الا ان العاشر كما ياخذ المسلم ياخذ من الذمي والمستامن وليس المأخوذ منهما بزكوة ونوقض تعريف العاشر بان المأخوذ من الكافر ليس بصدقة - واجيب بان الاصل في نصبه اخذ الصدقات لان فيه اعانة المسلم على ولاة العبادات وما عداها تابع واخذ للحماية وانما سمي عاشرا بالتغليب لاخذه العشر من الحربي وهو من قبيل تسمية الشيئ باعتبار بعض احواله ولا بد في تعريف العاشر من قيد آخر وهو يأمن به التجارة من اللصوص لان ولاية الاخذ للعاشر للحماية محضا كما في الكافر او غير محض كما في المسلم كذا في المبسوط **قوله** وما صدق فيه للمسلم صدق فيه الذمي لا يمكن ايراده على اطلاقه فان ما يؤخذ من الذمي جزية وفي الجزية لا يصدق اذا قال دينتها انا لان فقراء اهل الذمة ليسوا بعمال

لهذا

لهذا الحي وليس له ولاية التصرف الى مستحقه وهو مصالح المسلمين ولا بد من قيد الامن في قوله اديت الى فقير كذا قال الزيلعي ولا بد من هذا وللمتون خالية عنه **قوله** لا الحربي الا ان يدخل تحت عموم جميع ما تقدم من الصور وهو مشكل فيما اذا قال اديت انا الى عاشر آخر في تلك السنة عاشر آخر فانه ينبغي ان يصدق والا يؤدي الى الاستيصال وهو لا يجوز **قوله** ولا من قليلا اي لا يؤخذ من قليل النصاب كمائتي درهم مثلا سواء كان المار مسلما او ذميا او حربيا **قوله** ولقائل ان يقول لا حاجة الى قوله ولا من قليلا لان هذا الحكم علم من قوله ان بلغ نصابا وفيه نظر يعرف بالتامل **قوله** وان كان راجعا من دارنا الى دار الحرب لا يؤخذ منه لما روى ان نصرانيا خرج من الروم بفرس وقر على العاشر فقومه بعشرين الفا واخذ منه الفي درهم فذهب ولم يتفق له بيع الفرس في دار الاسلام فلما مر عليه بالرجوع الى دار الحرب طالبه العاشر بعشرة فابى وقال اعطيتك في كل مرة الفي درهم لم يبق لي شئ وترك الفرس عنده وجاء الى المدينة فوجد عمر رضي الله عنه في المسجد مع اصحابه ينظر في كتاب فوقف على الباب ونادى انا الشيخ النصراني فقال انا الشيخ للحنفي ما وراك فقص عليه القصة فجعل عمر ينظر في الكتاب فلم يرفع راسه بعد ذلك فظن النصراني انه لم يلتفت الى ظلامته فرجع فوطن نفسه على ان يؤدي العشر مرة اخرى فلما انتهى الى العاشر اذا سبعة كتاب امير المؤمنين ان كنت اخذت منه العشر مرة فلا تاخذه ثانيا فجعل النصراني يقول دين يكون العدل بهذه الصفة حقيق ان يكون حقا فاسلم وانما لم يؤخذ بلا عود اذا الآخذ بالامان لا يتكرر بلا تجدد والامان لا يزال الا بالحول ان لم يعد واما اخذ العشر من الحربي اظهارا للتفاوت هكذا امر عمر رضي سعاية والفقه فيه ان الاخذ منهم بطريق الحماية لان الاموال في الغياض محمية بحماية السلطان

والذمي اخوج من الذمي والذمي اخوج من المسلم لان طمع الاشراد اكثر في غير مال المسلم

قوله فجعل الخنزير تبعا للخمر اذ مالية الخمر اظهر من مالية الخنزير لانها قبل الخمرية مال متقوم وبعدها على عرض ان يصير مالا بالتخلل ولا كذلك الخنزير ولهذا اذا جرح المكاتب ومعه خمر يصير ملكا للمولى بخلاف الخنزير وكم من شئ يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا كوقف المنقول تبعا للعقار قوله فاخذ قيمته كما خذه فان قلت هذا منقوض بمسئلة الغصب والاتلاف فان المسلم اذا اتلف خنزير الذمي يضمن قيمته فلو كان لها حكم العين لما ضمنها كما لا يضمن عين الخنزير قلت لها حكم في باب الاخذ في الزكاة ولم يعط له حكم العين في حق الاعطاء لانه موضع ازالة وتبعيد مجاز كما جاز الانتفاع بالمسترقين بالاستهلاك كذا في الفوائد الظهيرية

باب الركاز اي هذا الباب عن العاشر لان العشر اكثر وجودا **واعلم** ان كل ما وجد في المعدن على وجهين ما ينقطع بالنار ويطاع كالذهب والفضة والحديد والصفر والرصاص يجب فيه الخمس **وما** لا ينقطع ولا يطاع كالطين الاحمر والاصفر والابيض والياقوت والبلخش والفيروزج ونحو ذلك لا يجب فيه شئ وكذلك كل ما كان مائعا كالنفط والقير فلا شئ فيه **قوله** خمس وباقيه للواجد قال في التحفة ويجوز للواجد ان يصرف الخمس الى نفسه اذا كان محتاجا لا يغنيه اربعة الاخماس وذكر صاحب النهاية ما يشير الى خلاف ذلك **قوله** ولا في لولو وعنبر جمل اللؤلؤ من مطر الربيع يقع في الصدف فيصير لؤلؤا فعلى هذا اصله من الماء وليس في الماء شئ والعنبر روث دابة البحر ولا شئ في الاروث وقيل نبت في البحر كالحشيش في البر وقيل زبد البحر وفي نحو لعل وياقوت وزمرد وفيروزج وغيرها لا شئ فيه لقوله ﷺ لا خمس

في البحر

في الجر **قوله** وجد في جبل قيد به احترازا عما يوجد منه وما ذكر من اللؤلؤ ونحوه كالزيبق في خزائن الكفار فاصيب قهرا فان فيه الخمس بالاتفاق وقولهم لا خمس في البحر معلوم انه لم يرد به ما كان للتجارة وانما اراد به ما يستخرج من معدنه فكان هذا اصلا في كل ما هو بمعناه **قوله** فكله لان الواجد بمنزلة اللقط لا مجاهد لعدم الغلبة وهو ليس في يد احد على الخصوص فلا يعد عذرا فان قيل المستأمن منهم لو وجد في دارنا شيئا من ذلك في ارض غير مملوكة لا حق له فيه ويؤخذ كله منه فما الفرق قلت دار الاسلام دار احكام فتعتبر اليد الحكمية فيها على الموجود ودار الحرب ليست كذلك فالمعتبر فيها اليد الحقيقية فالفرض عدمها **باب زكاة الخارج** سمي العشر زكاة كما سمي الصدقة فيما تقدم عاشرا مجازا وتاخير العشر عن الزكاة لانها عبادة محضة والعبادة الخالصة متقدمة على غيرها وقيل سمي زكاة على قول الامامين لاشتراط النصاب والبقاء خلافا للامام **قوله** وما خرج من الارض قيد به لان العشر فيما خرج من الخشب كالقصب والقطران لانه لا يقصد به الاستغلال كذا في التتارخانية وفيه تامل

اعلم ان العسل يتولد من الثمار والانوار وفي الثمار والانوار عشر اذا كانت في ارض العشر وكذا فيما يتولد منهما واذا كان العسل في الارض الخراجية لم يكن فيه شئ اذ ليس في ثمارها شئ وبه فارق دود القز لانه ياكل الاوراق وليس في الاوراق عشر فكذا فيما يتولد منها قال الامام الرازي في تفسيره الكبير رايت في كتب الطب ان الله تعالى دبر هذا العالم على وجه يحدث في الهواء طل لطيف في الليالي ويقع ذلك الطل على اوراق الاشجار فقد يكون تلك الاجزاء الطلية لطيفة صغيرة متفرقة على الاوراق والازهار وقد تكون كثيرة يجتمع منها اجزاء محسوسة القسم الثاني

هو التمر نجبين فانه ظل ينزل مع الهواء ويجتمع على اطراف الشجر في بعض البلدان وذكر
محسوس واما القسم الاول فالهم الله تعالى هذا النحل حتى انها تلتقط تلك الزرات
من الازهار والاوراق بافواهها تاكلها وتغتذي بها فان اشبعت التقطت
بافواهها مرة اخرى شيئا من تلك الاجزاء وذهبت الى بيوتها ووضعتها هناك
كانها تحاول ان تدخر لنفسها غذاءها فاذا اجتمع في بيوتها من تلك الاجزاء الطيبة
شئ كثير فذلك العسل ومن الناس من يقول ان النحل تاكل من الازهار الطيبة و
الاوراق العطرة الاشياء ثم ان الله تعالى يقلب تلك الاجسام في داخل بدنه
عسلا ثم انه تبقى مرة اخرى فذلك هو العسل وهو قول اهل الظاهر والعلم عند الله
قوله ولم يبق وحد البقاء ان يبقى سنة في الغالب من غير معالجة كثيرة كالحنطة والشعير
والذرة وغيرها دون الخوخ والتفاح والسفرجل ونحوها قوله في الخضروات صدقة
وما وراءه الى الامام من قوله عم ليس في الخضروات صدقة محمول على صدقة يأخذ
العاشر لان الاخذ بالحماية والخضروات حقيرة في اصلها فلا يحتاج الى الحماية الخضروات
كالبقول والفواكه لان البقول ليست بثمرة قوله كالقصب والحشيش لانهما
ونحوهما مما لا يستقى به الارض فلا يحصل به النماء وسبب العشر الارض النامية حتى
لو اتخذت الارض مقصبة او مشجرة او منبتا للحشيش واراد به الاستنماء يقطع
ذلك وبيعه كان فيها العشر وامّا في قصب السكر وقصب الذريرة وهو يوتى به من
الهند ياقوتي اللون ففيهما العشر لانه يقصد بهما الاستنماء والاستغلال بخلاف
التعف وهو ورق الجريد الذي تخذ منه المراوح والتبن لان المقصود الحب
والتمر دونهما فان قيل ينبغي ان يجب العشر في التبن لانه كان واجبا وقت كون

مطلب احترازات الحل

الزرع

الزرع فصيلا والتبن هو الفصيل ذاتا الا انه زادت فيه اليبوسة وبها لا
يتغير الواجب اجيب بانه تحول العشر من الساق الى الحب بعد الادراك كما تحول
الخراج من المكنة عند التعطيل الى الطارح عند الخروج واما البسر والرطب لا تصلح الا
للزراعة كبسر البيطخ وما اشبه ذلك فلا عشر فيه لانه ليس مقصودا بنفسه
في الانبات قوله وما سقي بغرب او دالية الغرب الدلو العظيم والدالية المجنون
يديرها البقر قوله بلا رفع مؤن الزرع جمع مؤنة وهو ما انفق على الزرع قوله
عشرة مسلم لان في العشر معنى العبادة وهو غير لايق بحال الكافر بخلاف ما اذا ملك
مسلم خراجية لا يتغير الخراج لانه مؤنة فيها معنى العقوبة والاسلام لا ينافي العقوبة
كما في الحدود وغيرها قوله او لمسلم سقاها بمائه قال العتابي هذا مشكل لانه ايجاب
الخراج على المسلم ابتداء اجيب بانه وضع للخراج على المسلم ابتداء بطريق الطهر لا يجوز وانما
اختاره المسلم فيجوز ذلك وقد اختاره حيث سقاه بماء الخراج الا يرى ان المسلم
اذا احيى ارضا ميتة باذن الامام وسقاها بماء الخراج يجب عليه الخراج ولانه
لا صغار في خراج الارض انما هو في خراج الجماجم ذكره شمس الائمة قوله جيحون
خراجي لان اصل تلك الانهار من ماء الخراج وسيحون نهر خوجند وجيحون نهر ترمذ بكسر
التاء والذال المعجمة ودجلة نهر بغداد والفرات نهر الكوفة قوله عين قير ونفط لانه
ليس من انزال الارض ونزل الارض بفتحتين ريعها وهو ما يحصل منها كالحنطة بل هو
عين فوارة باب المصارف لما ذكر الزكوة وما يلحقها احتاج الى ذكر المصارف
الاصل فيه قوله تعالى انما الصدقات للفقراء والمساكين الآية فهذه ثمانية اصناف
وقد سقط منها المؤلفة قلوبهم وهم كانوا ثلثة انواع نوع منهم كان مالغلم رسول الله

المجنون

Copyright © King Saud University

ليسلموا ويسلم قومهم باسلامهم ونوع منهم اسلموا ولكن على ضعف فيريد تقريرهم
ونوع منه لدفع شرهم لكونه رؤساء قريش ثم سقط ذلك في خلافة الصديق رض
قيل سقوط من قبيل انتهاء الحكم بانتهاء علته كانتهاء جواز الصوم بانتهاء وقته و
هو النهار قال الشيخ والاحسن ان يقال هذا تقرر لما كان في زمن النبي ع من
حيث المعنى وذلك لان المقصود بالدفع اليهم كان اعزاز الاسلام لضعفه في ذلك
الوقت ولما تبدلت الحال بغلبة الاسلام صار الاعزاز في المنع فلا نسخ وهذا كلام
حسن قوله والمسكين من لا شئ له وقيل بالعكس والاول اصح لقوله تعالى او مسكينا
ذا متربة اى لاصق بالتراب من الجوع والعري واما قوله واما السفينة فكانت
لمساكين فالمراد انها كانت عارية عندهم وفائدة الخلاف تظهر في الوصايا والاقارير
اذا كانت لهم بخصوصهم دون الزكاة قوله وابن السبيل وهو غني ملكا حتى يجب
الزكوة في ماله اذا وصل اليه بيده وفقيرا ايدا تصرف اليه الزكاة بقدر حاجة قوله
لانه لابد انما يملك احد المستحقين والمخلص في هذه الاشياء ان يتصدق بها على
الفقير ثم يأمره ان يفعل هذه الاشياء فحصل له ثواب الصدقة وللفقير ثواب
هذه القرب كذا في التبيين قوله آل علي وعباس اعلم ان عباسا وحارثا
وعثمان للنبي عليه السلام وجعفرا وعقيلا بفتح العين اخوان لعلي كلهم ينسبون
الى هاشم لان رسول الله صلى الله عليه وسلم محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم
وهو بنو لهب يجوز دفع الزكوة اليهم لان حرمة الصدقة كرامة لهم وانما استحقوها
بتحريم النبي ع لهم في الجاهلية والاسلام ثم سري ذلك في اولادهم والوجه كما ذكر
النبي ع فكيف يستحق الكرامة ولا فرق في ذلك بين الصدقة الواجبة والنافلة وقيل

يجوز

يجوز النقل لان الوسخ لا يزول بما يزول بالعرض وفي شرح الآثار عن ابي حنيفة
ان الصدقات كلها جائزة لبني هاشم والحرمة كانت في عهد رسول الله صلى الله عليه
وسلم لوصول الخمس اليهم فلما سقط ذلك بموته ع حلت لهم الصدقة قال الطحاوي
وبه ناخذ واختار صاحب الفتاوي الكبير حرمة التطوع ايضا وعن الامام الاعظم فيه
روايتان قوله فبان انه عبده او مكاتبه يعيد لانعدام التمليك وهو لو كان
لم يوجد قوله خلافا لابي يوسف فانه عليه الاعادة لظهور خطائه بيقين
لا الاسترداد ويمكن الوقوف على هذه الاشياء ولها حديث معن بن يزيد فانه
عليه السلام قال ليزيد لك ما نويت ويا معن لك ما اخذت وقد دفع الى معن وكيل
ابيه يزيد صدقة فيزيد قوله عن السؤال اليوم لان فيه صيانة المسلم عن ذل السؤال
مع ادار الزكوة قوله غير مديون ولا ذي عيال ذكر هذه المسئلة في المبسوط
مفيدة بهذين القيدين وانما كره لان حكمه هو الاغناء والحكم يعقب العلة بعد العقل
ويقارنها في الوجود فبالنظر الى التاخر العقلي جاز وبالنظر الى البقاء الظاهر كره
ولعله المراد بقول صاحب الهداية لقرب الغنى منه في الهداية قوله ونقلها الى
بلد آخر لان لاهل بلده حق القرب والمجاورة فكان الصرف اليهم احق قوله
او الى قريبه او الى احوج لما فيه من زيادة صلة الرحم او زيادة دفع الحاجة
وكذا اذا كان اورع ولا يسأل من له قوت يومه وستر عورته وكذا من كان
صحيحا مكتسبا وفي الغرر غصب سلطان مالا او خلط صار مكفرا حتى وجب عليه
الزكوة وورث عنه ولو بلغ المال الخبيث نصابا لا يجب فيه الزكوة لان الكفر
واجب التصدق كثمن خمر باعها وكيل مسلم اذا كان الوكيل ذميا ومن لا يحل له

Copyright © King Saud University

اخذ الصدقة فالافضل له ان لا ياخذ جائزة السلطان اذا كانت من بيت المال ولو من
مورثه يجوز الاخذ وان من غصب قبل الخلط وانقطاع حق المالك لا يحل وان بعد الخلط
وهو دراهم او دنانير جاز عند الامام وقوله ادفع للناس لان مالا تاما لا يخلو عن الغصب
لكنه قبل اداء البدل خبيث واجب التصدق فلا ياخذه الا من يجوز له اخذ الصدقة وكان
العلامة بجوار زم لا ياكل من طعامهم ويا خذ جوائزهم فقيل له فيه فقال تقديم الطعام كالهدية
اباحة والمباح له يتلف على ملك المبيح فيكون اكلا طعام الظالم والجائزة تمليك فيتصرف
الآخذ في ملك نفسه ودفع الزكوة الى المديون اولى من الدفع الى الفقير **باب الفطرة**
سماسبته بالزكوة لانهما من الوظائف المالية مع انحطاط درجتها عن الزكوة وجب دفع
عن شخص فطرة الى فقير واحد حتى لو فرقه لاثنين لم يجز ذكره في الغرر **قوله** فالاحوط
ان يقدر الصاع قيل الاعدل ان يقدر بالماش اذ لا شك من الحبات ما هو انقل منه **قوله**
وان يتيم **واعلم** ان النصب ثلثة نصاب يشترط فيها النماء يتعلق به الزكوة و
سائر الاحكام المتعلقة بالمال النامي وقد تقدم بيانه ونصاب يجب به احكام اربعة
حرمة الصدقة ووجوب الاضحية وصدقة الفطر ونفقة الاقارب ولا يشترط
فيه النماء الا بالتجارة ولا بالطول ونصاب يثبت به حرمة السوال وهو ما اذا كان
قوت يومه عنده وقال بعضهم ان يملك خمسين درهما **قوله** بطلوع فجر الفطر متعلق
بيجب فهو من قبيل تعلق المشروط بالشرط لان تعلق الحكم بالسبب لان السبب هو
الرأس دون الوقت ولهذا يتعدد الصدقة بتعدد الرأس مع اتحاد اليوم **قوله**
وندب تعجيلها الا تاديها بعد تعذر السبب فاشبه التعجيل في الزكوة وعن هذا قال
في الخلاصة لو ادى عن عشر سنين جاز ويعتبر كتب اللغة والادب والتفسير نصابا لا

كتب

كتب الفقه والحديث والمصحف الواحد **قوله** **واعلم** ان اصناف الناس ثلثة
مسلم وذمي وحربي والصدقات ثلث ايضا فرض كالزكوة وواجب كالكفارة
والنذور وصدقة الفطر ونوافل ويجوز الانواع الى المسلم ولا يجوز شئ منها الى
الحربي ويجوز صرف صدقة التنفل الى الذمي اجماعا ولا يجوز صرف صدقة الفرض
اجماعا ويجوز صرف الواجب الى الذمي عند ابي حنيفة ومحمد لا عند ابي يوسف والشافعي
واعلم ان العلماء اختلفوا في ان الصدقة افضل ام الاقراض فقال بعضهم الصدقة
افضل لقوله عليه السلام قرض مرتين كاعطاء مرة وقال بعضهم الاقراض اولى لقوله
مكتوب في باب الجنة الصدقة بعشرة والقرض بثمانية ووجهه ان لا يستقرض
الا محتاج وقد يتكدي وهو غني كذا في شرح المنار وفي المجتبى يعتبر ما زاد على
الدار الواحدة في الغني في صدقة الفطر ويعتبر ما زاد على الثياب الثلثة
للشتاء والصيف للغني **كتاب الصوم** اخره عن الزكوة لان الله تعالى قرن
ذكر الزكوة بالصلوة في قوله تعالى اقيموا الصلوة واتوا الزكوة فاقتدى بكتاب الله
وان الصوم عبادة بدنية كالصلوة فلهذه المناسبة ذكره في الجامع الكبير عقيب
كتاب الصلوة **قوله** هو ترك الاكل والشرب والوطئ قال الامام الكردري
هذا الحد منتقض طردا وعكسا اما الاول فمن اكل الناسي فان صومه باق ومع ذلك
فايت واما الثاني ففي الحايض والنفساء فان هذا المجموع موجود عند الامساك
والصوم فايت اجيب عن الاول بان الامساك الشرعي موجود حيث جعل الشارع
اكله كلا اكل حيث قال عليه السلام تم على صومك فان الله تعالى اطعمك وسقاك
عن اهلية الامساك والاداء شرعا فعلى هذا ينبغي ان يقيد من اهله ليخرج الحايض

Copyright © King Saud University

النفساء والكافر قوله ولهذا يكفر جاحده بضم الياء وفتح الفاء بلا تشديد ومعناه
يحكم بكفر جاحده قوله وليوفوا نذورهم قال الشيخ الاكمل ان الامر الغرهم عما
وجب عليهم بالسبب فان كان السبب من العبد يكون واجبا كما في المنذور
فرقا بين ايجاب الرب وعبده والامر الوارد من الشارع يكون لاداء ذلك الواجب
وح لا يلزم ان يكون وليوفوا مفيدا للفرضية كما افاده ليصح لاختلاف السبب
الموجب فان قلت قوله تعالى خص منه المجانين والصبيان واصحاب الاعذار
ولم ينتف به اثبات الفرضية اجيب بان العقل دل على عدم دخول المجانين
ونحوهم فلا يكونوا داخلين فلا يكون ثمة تخصيص قوله وكذا صوم الكفارة ككفارة
اليمين والظهار قوله لواجب كره لانه تشبه باهل الكتاب لانهم زادوا
في مدة صومهم ولانه ورد النهي في حقه لا يقال قوله ثم لا يصام الا نفلا صفة
نفي وهي يقتضي عدم الجواز لانه بمعنى النهي لتحققه حسا وهو يقتضي المشروعية
قوله ولا صوم لمن نوى ان كان الخ لانه لو لم يقع عزيمة كما اذا نوى ان وجد
غداء يفطر وان لم يجد يصوم قوله ومن رأى هلال صوم الخ هذا اذا كانت
السماء صحية وهو من المصر لانه اجتمع ما يوجب عليه القبول وهو العدالة والاسلام
وما يوجب الرد وهو مخالفة الظاهر فرجح جانب الرد لان الفطر من كل وجه
جائز بعذر كما في المريض والمسافر وصوم رمضان لا يجوز بعذر من الاعذار
فكان المصير الى ما يجوز بعذر اولى وانما قيد بهذا لانه اذا كانت السماء متغيمة
او جاء من خارج المصر من موضع مرتفع يقبل شهادته عندنا وذكر القيد في المبسوط
قوله ورد قوله ولو افطر قبل ان يرد الامام شهادته اختلف المشايخ في وجوب

الكفارة

واعلم انه لا اعتبار لاختلاف المطالع اذا كان بين المصرين قرب وان كان
بينهما بعد بحيث يختلف المطالع لا يلزم احد المصرين حكم الآخر ردى عن كريب
ان اهل الشام رأوا هلال رمضان في ليلة الجمعة واهل المدينة رأوا ليلة السبت
فقيل لابن عباس الا نكتفي برؤية الشام قال لا هكذا امرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم
وما نقل عن علي كرم الله وجهه ان يوم اتل الصوم يوم النحر ليس بتشريع كلي بل
اخبار عن اتفاقي وكذا اليوم الرابع من رجب على ما قيل لا يلزم ان يكون غرة رمضان
بل قد يتفق كذا في البزازي **باب ما يوجب الافساد** لما فرغ من بيان انواع
الصوم وتفسيره شرع في بيان ما يجب عند ابطاله لانه امر عارض على الصوم فناسب
ان يذكر مؤخرا قوله من جامع او جومع قال صاحب الهداية في التجنيس الصائم
اذا عالج ذكره حتى امنى يجب عليه القضاء هو المختار لانه وجد الجماع قيل فيه نظر
لان معنى الجماع يعتمد المباشرة ولم يوجد واجيب بان معناه وجد ما هو المقصود
من الجماع وهو قضاء الشهوة وبهذا يحل له ذلك ان اراد الشهوة لا يحل لقوله
ناكح اليد ملعون وان اراد تسكين ما به من شهوة رجي ان لا يكون عليه وبال ولم
يفطر عند بعض المشايخ لعدم الجماع صورة ومعنى فصورة الجماع الايلاج
ومعناه الانزال بشهوة وكذا للاكل صورة ومعنى فصورته الابتلاع ومعناه
وصول ما فيه صلاح البدن فان وجد الاكل صورة فقط كما اذا ابتلع حصاة
او قطنا ونحو ذلك مما لا يوكل وان وجد الاكل معنى فقط وكقوله هذا بناء على
ان وجود المنافي صورة يكفي لايجاب القضاء احتياطا لامر العبادات والكفارة
مفتقر اليهما لان جهة العقوبة في كفارة الفطر اكثر فيندرئ بالشبهة وكذا

Copyright © King Saud University

لايكفر باكل الملح والعجين والدقيق وورق التبن ان كان مما لايؤكل عادة
واعلم ان الوطئ في الدبر لاكفارة عليها عند الامام لانه لم يجعل هذا الفعل
زنا حتى لم يجب ولاشبهة في جانب المفعول به اذ ليس فيه قضاء الشهوة
والاصح عن الامام عليها الكفارة وهو قولهما لان الجناية كاملة وانما لم يجعل
هذا الوطئ زنا لعدم افساد الفراش ولو تعددت الجماع في رمضان كفته
كفارة واحدة خلافا للشافعي قوله او اكتحل وان وجد طعمه في حلقه لانه
ليس بين العين والدماغ منفذ فما وجد في حلقه فربما هو اثره لا عينه
فان قلت لو لم يكن بينهما منفذ لما خرج الدمع قلنا الدمع يترشح كالعرق بين
انه داخل من المسام والداخل منها لاينافي كما اذا اغتسل بالماء البارد ووجد
برودته في كبده وفي الجامع الوجيز جذب القطن فخاطه فوصل الى حلقه وابتلعه
لاشئ وان عمدا وكذا ترطب شفتاه بالبزاق عند الكلام ونحوه فابتلعه
وقال الحلواني اذا ابتلع بزاق جيبه فسد وكفر وان اكل طينا يفسد به الرأى
ان اعتاد اكل كفر والا لا وفي الطين الارمني يكفر لانه يؤكل بالدواء واذا
بقي بعد المضمضة ماء فابتلعه بالبزاق لم يفطر لتعذر الاحتراز اذ لو لزم الكفارة على
السلطان وهو موسر بماله الحلال وليس عليه بتعة لاحد يفتي باعتاق رقبة
وقال محمد بن سلمة يفتي بصوم شهرين لان المقصود من الكفارة الانزجار وسهل
عليه افطار واعتاق رقبة قوله الزنجي قال جارية انظري طلوع الفجر فخرجت
وقالت لم تطلع فجامعها ثم بان انه طالع في ذلك الوقت لاكفارة عليه
على الصحيح ادخل اصبعه في دبره لايفسد صوم ولاغسل عليه تم

الشيخ ضرب الوطء حتى صرح باعتاق كنى اهدر

كلام

كلام الجامع وفي جوامع الفقه ادخلت الصائمة اصبعها في فرجها او دبرها لايفسد على المختار الا ان يكون مبلولة بماء او دهن وكذا لايجب الغسل في الاصح لان الاصبع ليست بآلة الجماع فصارت بمنزلة الخشب ولو ادخل خشبة ان كان طرفها خارجا لاينقض صومه لانه لم يتم دخوله والا ينتقض قوله مثل خمصة لانه كثير وما دونه قليل وطلي بالزيت لحرج في الاحتراز عن القليل بخلاف الكثير لانه لايبقى في فرج الانسان غالبا فلا يمكن الاحتراز بالزيت قوله وكره له الذوق ومضغ شئ لانه يتهم بالافطار يعني ان مريد يتهم بتوهم انه ياكل شيئا وقد قال علي كرم الله وجهه اياك وما سبق الى القلوب انكاره وان كان عندك اعتذاره قوله لا الكحل ودهن الشارب اذا لم يكن من قصده الزينة وجواز الاكتحال للرجال اذا قصد به التداوي ويستحب خضاب الشعر واللحية للرجال ولا يفعل لتطويل اللحية اذا كانت بقدر المسنون وهو القبضة وروي عن ابن عباس انه كان ياخذ اللحية من طولها وعرضها وكان ابن عمر ياخذ ويقطع ما وراء القبضة والحاصل ان اللحية عندنا طوله بقدر القبضة لان اللحية زينة وكثرتها كمال الزينة وطولها الفاحش خلاف الزينة وفي البحر من سعادة خفة لحيته قوله ليفطر ويطعم ولم يقل يؤدي لان الاطعام بطريق الاباحة يجوز ههنا كما في الكفارة بخلاف صدقة الفطر فان التمليك شرط عندنا والاطعام بطريق الاباحة ان يوجد الكلتان مشبعتان قوله ومريض خاف مرضه زيادة؟ واعلم ان الرخصة بنفس المرض لا يثبت لتنوعه الى مايؤدي بالصوم والى مايخف به وما يخف به لايكون مرخصا لعدم المشقة فيه ومعرفة ذلك اما ان يكون باجتهاده بانه يعلم من نفسه ان حماه زاد شدة وعينه وجعا واما بتخبير طبيب حاذق مسلم واما التسفر فتف مرخص لانه لا

مطلب اللحية

يعرى عن المشقة وفي النقاية الامة اذا خافت على نفسها من الصوم بالطبع وللتنور و
غسل الثياب افطرت وقضت قوله اذ لا يجب عليها الارضاع قال الشيخ ع
العزيز ينبغي ان يشترط بعسار الاب اخذ المرضع غير الام قوله وفدية كل طلوع
كفدية صوم يوم والاصل فيه قوله تعالى وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين قال
اهل التفسير معناه لا يطيقونه وانما شرط الايصاء لكون الورثة لانها
جبرية ثم هو تبرع لان الصوم فعل المكلف به وقد سقطت الافعال بالموت
فصار الصوم كانه سقط في حق الدنيا فكانت الوصية باداء الفدية تبرعا وه
اذا كان تبرعا يعتبر من الثلث قوله بعذر الضيافة قيل ان كان صاحب
الدعوة يرضى بحجر حضوره ولا يتاذى بترك الاكل لا يفطر والا يفطر
وفي الذخيرة هذا اذا كان قبل الزوال وان كان بعد الزوال فلا ينبغي ان يفطر
الا اذا كان في ترك الافطار عقوق الوالدين او احدهما روى عن النبي ع
انه قال من افطر لحق اخيه كتب له ثواب الف يوم ومن قضى يوما من التطوع
كتب له ثواب الفي يوم ولو كان في القضاء يكره له الافطار بعذر الضيافة لان
القضاء حلف وكان حكمه حكم الاصل وفي النظم الافضل في النفل ان يفطر ولا يقول
انا صائم ليلا تقف على سره احد قوله نذر يصوم يوم العيد اه هذا الصوم
من حيث ترك اجابة الله دعوة الله قبيح ومن حيث انه قهر للنفس الامارة بالسوء
على قصد التقرب الى الله تعالى حسن فيقع النذر ولكنه يفطر احتراز عن المعصية
المجاورة ثم يقضي اسقاطا للواجب قوله لا عهدة ان صامها لانه اداه
كما التزمه فانه ما وجب ناقصا وفي التتارخانية في عاشوراء يستحب ان يصوم

جاز ان ينادي ناقصا

قلم

تجلد يوما وبعده يوما لتخالف اهل الكتاب ويستحب صوم ايام البيض ويستحب
تعجيل الافطار الا في يوم غيم ولا يفطر ما لم يغلب على ظنه غروب الشمس واذا ذاقت
بلسانها لم يحل الطعام ان كان الزوج متى للخلق لا باس به باب الاعتكاف
تقديم الصوم على الاعتكاف وجه تقديم الوضوء على الصلوة قوله سنة مؤكدة
لانه عليه السلام كان يعتكف العشر الاخير من رمضان منذ قدم المدينة الى ان توفاه الله تعالى قال
الزهري عجبا للناس كيف تركوا الاعتكاف ورسول الله صلى الله عليه وسلم كان يفعل
الشيء ويتركه وما ترك الاعتكاف حتى قبضه قال صاحب العناية ترك رسول
الله عليه السلام الاعتكاف مرة لولاه لكان واجبا ولا يجب الاعتكاف الا بالنذر
والنذر لا يكون الا باللسان ولو نذر بقلبه لا يلزم لان النذر عمل اللسان بخلاف
النية قوله ولا يصح لان صوم الصمت ليس بقربة قوله لزمه ليليها لان ذكر
الايام على سبيل الجمع يتناول ما بازائها من الليالي بهذا دفع ما تقرر من ان اليوم
اذا قرن بفعل يمتد يراد به بياض النهار خاصة والاعتكاف فعل يمتد وجهه ان
العرف جار على ما ذكرنا حتى لو قال علي ان اعتكف يوما اختص ببياض النهار كذا
في التحفة واما ولاؤها فلان مبنى الاعتكاف على التتابع قوله وصح بنية النهار خاصة
لان نوى الحقيقة فان قلت الحقيقة منصرف اللفظ بدون قرينة او نية قلنا
ان ذكر الايام على سبيل الجمع صارف له عن حقيقته كما تقدم فيحتاج الى النية
دفعا للصارف عن الحقيقة لا للدلالة عليها كتاب الخ لما ترتب العبادات
المتقدمة لمعان ذكرت عند كل كتاب تاخر الخ الى ههنا ضرورة لان ما بعدها من المعاملات
او غيرها من العبادات متقدمة الخ في اللغة القصد ومنه قول القائل يجوز سبت

Copyright © King Saud University

الزبرقان المزعفر اي يزورون ويقصدون الى سبب هذا الرجل تعظيما وهيبة
العامة لقب بالزبرقان لجمالة تشبيها بالقمر وكان عمامة سادات العرب يصبغ
بالزعفران وفي الشريعة زيارة البيت على وجه التعظيم والحج عبادة بالحجرة وسمي
لانه تنادى الابالافعال مختص ببقاع معظمة فكانت دون القوم كانها وسيلة
اليه لانه تناهاو الاوطان والاولاد والاخوات انقطع مواد الشهوات وضعف
نفسه وقدر على قهرها بالصوم والعمرة سنة تابعة للحج كسنن الصلوة واختلفوا
في سقوط الحج في زماننا والمختار عدم السقوط لان البادية والطريق ماخلت عن آفة
وما نع تاوآني يوجد رضاء الله وزيارة الاماكن الشريفة بل مخاطرة للحج راكبا افضل
لانه اذا مشى ساء خلقه وجادل الرفقاء وتذكره الامام الجمع بين المشي والقدم
دخول البيت حسن لانه ﷺ دخله وقال انه يقلل ومن دخله كان آمنا الافضل للحاج
البداية بمكة ثم بالروضة وان قدم زيارة الروضة جاز **قوله** يجب على كل حر
وفي اللطايف اوجبه محمد عمر ياد وهما فوريا احتياطا انما شرطت الحرية لقوله ﷺ
ايما عبد حج ولو عشر حج ثم اعتق فعليه حجة الاسلام الفرق بين الحج والصوم و
الصلوة ان الحج يحتاج الى الزاد والراحلة والعبد لا يملك شيأ من المال والصوم
والصلوة ليس كذلك وان حج المولى بنيوت بالحج في مدة طويلة فقدم حج العبد
على حج الشرع لغناه واحتياج العبد **قوله** هذا عند ابي يوسف ذكر ابن سماعة
عن ابي حنيفة انه سال عمن له مال أيحج ام يتزوج قال لابل يحج فذلك دليل على ان
الوجوب عنده فوري من المبسوط **واعلم** ان المراد بالراحلة شيء يحمل الانسان
للحج جانبين او محارة او رأس زاملة وهي بعير سيظير به الرجل يحمل متاعه و

طعامه

طعامه عليه حتى من قدر عليها ليتاوب مع آخر لا يجب عليه والهودج مركب من خشب
للنساء مقبب وغير مقبب **قوله** وميقات المدني ذو الحليفة شروع في بيان امكنة
ايتدارها بافعال الحج وهي المواقيت التي لا يتجاوزها الانسان الا محرما والمواقيت جمع
الميقات وهو الوقت المحدود فاستعير للمكان كما استعير المكان للوقت في قوله تعالى
هناك الولاية لله والمواقيت خمسة كما ذكره الكتاب هكذا وقت رسول الله ﷺ
قيل عليه كيف كان التوقيت لاهل العراق والشام ولم يكونوا مسلمين اجيب بانه ﷺ
علم بطريق الوحي الملهم **اعلم** ان البيت لما كان معظما مشرفا فاجعل له حصن وهو
مكة وحمى وهو الحرم ولحرم وهو المواقيت وحد الحرم من طريق المدينة على ثلثة
اميال ومن اليمن والعراق على سبعة وللجدة على عشرة كذا في شرح البخاري
ومن قصد مجاوزة ميقاتين لا يجوز الا بالاحرام ومن قصد مجاوزة ميقات واحد
حل له بغير احرام بيانه ان من اتى ميقاتا بنية الحج او العمرة او دخول مكة حاجة لا يجوز
له الدخول الا بالاحرام لانه قصد مجاوزة ميقاتين ميقات اهل الافاق و
ميقات اهل الحل والحيلة لمن اراد من الافاقي دخول مكة بغير احرام ان يقصد بستان
بني عامر او غيره من الحل فلا يجب الاحرام لانه قصد مجاوزة ميقات واحد
وحل للاهل داخلها الخ لانه ﷺ وخص للخطابين دخول مكة بغير احرام او دفعا
للحج لكثرة دخولهم **قوله** ومن شاء احرامه الخ شروع في كيفية الاحرام الذي يفعل
في ذلك المواقيت بعد ذكر المواقيت والاحرام مصدر احرم اذا دخل في الحرم كما يقال
اذا دخل في الشتاء وفي عرف الفقهاء تحريم المباحات لاجل هذه العبادات فان من
العبادات ما لها تحريم وتحليل كالصلوة والحج ومنها ما ليس لها ذلك كالصوم والزكوة و

Copyright © King Saud University

وروى عن سعيد بن جبير انه قال ما حج رسول الله صلى الله عليه وسلم الا حجة واحدة
قوله ان الحمد والنعمة لك بكسر الالف لا بفتحها هكذا رواه ابن عمر وابن مسعود
في صفة تلبية رسول الله ﷺ ولانه يكون ابتداء اى غير متعلق بما قبلها لابتداء
عن هذا قيل من كسر الهمزة فقد عمم ومن فتحها فقد خص وروى ايضا عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم قراءة في صلوته قبل التلبية في الركعة الاولى الفاتحة وسورة
قل يا ايها في الثانية الاخلاص والفاتحة وان قراء الحرم كذا تبركا بفعل رسول الله
فهو افضل قوله فيتقي الرفث والفسوق والجدال لقوله تعالى فلا رفث ولا
فسوق ولا جدال في الحج فهذا نهي بصيغة النفي لئلا يلزم الخلف في كلام الشارع
لوجوده من بعض قوله وقيل مجادلة المشركين في تقديم وقت الحج وتاخيره قال
في الكشاف في تخالف سائر الوقوف فتقف بالمشعر الحرام وسائر الوقوف يقفون بعرفة
وكانوا يقدمون الحج سنة ويؤخرون سنة وهو النسيء فرد الى وقت
واحد وردّ الوقوف الى عرفة قوله والاشارة اليه والدلالة عليه الاشارة
يقتضي الحضور والدلالة الغيبة لان كلا منها ازالة الامن عن الصيد لانه
امن بتوحشه وبعده عن اعين الناس وهو حرام قوله وشدهما بان في وسطه
سئلت عايشة رضى الله عنها هل يلبس المحرم الهميان فقالت استوثق في
نفقتك ما شئت قوله وحين راى البيت كبر وحكى عن صاحب الهداية
انه استوصى من شيخ يقال له بريان كو فقال له اذا وصلت سوق كذا وراءت
الكعبة فادع الله ان يجعل مستجاب الدعوة لما قيل من راى بابا كانت دعوته
مستجابة قوله وختم الطواف باستلام الحجر هذا الطواف لاربعة امام

طواف

طواف القدوم وطواف التحية وطواف اللقاء وطواف اول العهد اعلم ان للبيت
اربعة اركان اليمنيين والشاميين فالركن الاسود فيه فضيلتان كون
الحجر الاسود فيه وكونه على قواعد ابراهيم واما اليماني الآخر ففيه الفضيلة الثانية
واما الشاميان فليس فيهما شئ من الفضيلتين فلهذا اختص الاسود بشيئين
القبلة والاستلام واما اليماني الآخر فيستلم ولا يقبل لان فيه فضيلة واحدة
واما الشاميان فلا يقبلان ولا يستلمان وهما اللذان يليان الحطيم من شرح
البخاري قوله فطاف بالبيت نفلا ما شاء وقيل طواف التطوع افضل للغرباء
وصلوة التطوع افضل لاهل مكة لان الغرباء يفوتهم الطواف ولا يفوتهم
الصلوة واهل مكة لا يفوتهم الا حيان فعند الاجتماع الصلوة افضل قوله
لانهم يردون الابل قيل انما سمي ذلك لان ابراهيم عليه السلام راى ليلة
التروية وهي ليلة اليوم الثامن كان قائلا يقول ان الله يامركم بذبح ابنك
هذا فلما اصبح تروى اى تفكر في ذلك من الصباح الى الرواح امن الله هذا
الحلم ام من الشيطان فمن ثمة سمي يوم التروية فلما امسى راى مثل ذلك فعرف
انه من الله تعالى فمن ثمة سمي عرفة ثم راى في ليلة الثالثة فهم بنحره فسمي اليوم
يوم النحر كذا في العناية في شرح البخاري قال حبط آدم رم من الجنة بارض الهند
وحوا بجدة فالتقيا بموضع فتعارفا فسمي الموضع بعرفات قوله وصلى بهم
الظهر والعصر اما نفس الجمع بين الصلوتين فلورود النقل المستفيض بالجمع
بينهما واما كونه باذان واقامتين فعاردى جابر عن النبي ﷺ انه صلاهما باذان
واقامتين وبهذا عند الامام وقال للمنفرد وغيره سنتان في الجمع بينهما ومبنى

Copyright © King Saud University

فلا خلاف على ان تقديم العصر على وقتها لاجل محافظة الجماعة او الامتداد
الوقوف فعنده للاول وعندهما للثاني قوله الا وادي محسر هو بين منى
والمزدلفة اذا خرج الناس من منى يريد المزدلفة هبط وادي محسر والمرور
سميت بذلك لجرء الاثان اليها في زلف من الليل قوله سبعا خذفا بالطاء
والذال المعجمتين نصب على المصدر وهي رمي الحصايا وهو ان يضع الحصاة
على ظفر ابهامه اليمنى ويستعين عليها بالمسبحة ويبعدها عنه مقدار خمسة اذرع
ولو طرحها جاز لانه رمى الى قدميه وانما رمى بالحصا الصغار تحقيرا للشيطان
كذا في المحيط وبأخذ الحصا اي موضع شاء الا من عند الجمرة فان ذلك يكره لان ما
عندها من الحصا مردود قال سعيد بن جبير قلت لابن عباس ما بال الجمار ترمى فرفعت
الخليل ولم تصر هضابا تسد الافق فقال اما علمت ان من يقبل حجته رفعت
جمرته ومن لم يقبل ترك حصاه وقال لما سمعت هذا جعلت على حصاتي علامة ثم
توسطت الجمرة فرميت من كل جانب ثم طلبت ولم اجد شيئا من حصاة واعلم
انه يجوز الرمي عندنا بكل ما كان من جنس الارض اعترض بالغير وزجر والباقي
فانها من اجزاء الارض حتى جاز التيمم ومع ذلك لا يجوز الرمي بها حتى لم يقع بها
في الرمي بان واجيب بان الجواز مشروط بالاستهانة برميه وذلك لا يحصل بهذه
ولذا لا يجوز الرمي بالذهب والفضة وللجوهر مطلقا لانه يسعى نثار الاموال
قوله ثم قصر وحلقه افضل لانه دعا للمحلقين ارحم المحلقين قالوا والمقصرين قال
والمقصرين وفي رواية الغير كرر دعا ثم قال في الرابعة والمقصرين وذلك
دليل على ثبوت التقصير في التقصير ومن لا شعر له امر الموسى على رأسه لانه

ان عجز عن التقصير والحلق لم يجز عن التشبه واختلفوا في كونه واجبا او مستحبا قوله
ولو قدم ثقله الى مكة الثقل بفتحتين متاع المسافر قوله واهل عنه رفيقه اتفق
علماؤنا ان الاحرام يقبل النيابة حتى لو امر انسانا ان يحرم عنه اذا اغمي عليه او نام
ففعل صح عندهم لانه شرط بمنزلة الوضوء وستر العورة وليس بنسك فاستقام
القيام به بعد وجود نية العبادة منه وهو خروجه لحج البيت وفيه كلام طويل في المطولات
قوله والمراة كالرجل لان اسم الناس في قوله تعالى ولله على الناس حج البيت
الآية يقع على الرجال والنساء فتدخل تحت الخطاب والله اعلم **باب القران**
والتمتع لما فرغ عن ذكر المفرد شرع في بيان المركب وقدم القران لانه افضل ثم التمتع
اعلم ان المحرم على اربعة انواع مفرد بالحج وقد ذكر ومفرد بالعمرة وهو من ينوي
العمرة بقلبه ويقول لبيك بعمرة ثم يأتي بافعالها وقارن وهو من جمع بين
العمرة والحج في الاحرام وينوي بهما ويقول لبيك بحجة وعمرة ويأتي بافعال
العمرة ثم بافعال الحج من غير تحلل بينهما ومتمتع وهو من يأتي بالعمرة في اشهر الحج
او باكثر طوافها ثم يحرم بالحج ويحج من عامه ذلك على وصف الصفة من غير ان
يلم باهله الما صحيحا والقران افضل هذه الاقسام عندنا وعند الشافعي الافراد
افضل للمكي بالافراد هنا ان يفرد كل واحد من الحج والعمرة باحرام على حدة
والمام صحيح بينهما ويدل عليه دليل الشافعي وهو ان في الافراد اداء النسكين
باحرامين وتلبيتين وقطع مسافتين وحلقين كذا في الكفاية وللغاية
والمبسوط والعناية وعند مالك التمتع افضل من القران لان الله ذكر في القرآن
قال الله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج ولا ذكر للقران فيه وللشافعي حديث

Copyright © King Saud University

عايشة رضى الله عنها انما ابوكِ على قدر تعبكِ وانما القران رخصة والافراد عزيمة
والاخذ بالعزيمة اولى ولنا ما رواه الطحاوي في شرحه للاثار انه عليه السلام قال يا آل محمد
اهلوا بحجة وعمرة معًا ولان في القران جمعا بين العبادتين وذلك افضل كما
اذا جمع بين الصوم والاعتكاف والمراد بقوله عليه السلام القران رخصة نفي قول اهل
الجاهلية ان العمرة في اشهر الحج من افجر الفجور اى من اسوء السيآت وليس المراد
ما هو المصطلح وانما المراد به التوسعة لان اشهر الحج قبل الاسلام كانت للحج
فادخل الله تعالى العمرة في اشهر الحج اسقاطًا للسفر البديد عن الغرباء فكان اجتماعهما
في وقت واحد توسعة على الناس فسماه رخصة ويجوز ان يراد بها المصطلح
ويكون رخصة اسقاط كشطر الصلوة في السفر والرخصة في مثله عزيمة والمراد
بقوله ع واتموا الحج والعمرة لله ان يحرم بهما من دويرة اهله قوله وسعي بالحاء
والسين في ترتيب السعي ان ابراهيم النبي عليه السلام لما هاجر بها هاجر ام اسمعيل عليه السلام
الى دار غير ذي زرع وتركها عند الكعبة فعطشت ام اسمعيل عليه السلام فصعدت
الصفا لتجد الماء فلم تجد فنزلت تمشي على هينتها تنظر الى ولدها فلما بلغت
بطن الوادي غاب ولدها فخافت عليه السباع فسعت فلما خرجت مشت
فعلت هكذا سبعًا فلما آيست جاءت على هينتها فرات ماءً تحت رجل ولدها
فخافت الضياع فجعلت حولها احجارًا وفي ذلك قال عليه السلام لولا ام اسمعيل لكان
الزمزم ماءً معينًا الى يوم القيمة فصار ذلك الترتيب سنة من شعائر الحج الى يوم
القيمة وجعل الآن علامة لبطن الوادي وهي ميلان احضر واصفر قد ركبا في
المسجد الحرام لان بطن الوادي كبسته السيول ولم يبق له اثر وانما جعل علامة

يعلم

يعلم الحاج انه بطن الوادي فيسعى فيما بين الميلين كذا في المبسوط قوله وسبعة
بعد حجة ان شاء لقوله تعالى فمن لم يجد فصيام ثلثة ايام في الحج وسبعة اذا رجعتم
تلك عشرة كاملة الخ وهذا النص وان ورد في التمتع ولكن القران في معناه و
المراد بالرجوع الفراغ من الحج من باب ذكر المسبب وارادة السبب فكان الاداء
فيجوز وفائدة الفذلكة نفي الاباحة المتوهمة من الواو في قوله وسبعة كما في
جالس الحسن وابن سيرين وقيل معناه كاملة في وقوعها بدلا عن الهدي
وان شاء التسوق وهو الافضل لانه دم سيقت هداياه اذا احرم بذي
الحليفة بين يديه قوله في جانب اليسار قصدًا وذلك لان الهدايا كانت
مقبلة الى رسول الله وكان يدخل بين كل بعير من قبل الرؤس وكان الترخ بيمينه
لا محالة وكان يقع خلفه عادة او على اليسار ثم كان يعطف عن يمينه ويشعر الآخر من
عين البعير اتفاقًا لا قصدًا اليه فصار الامر الاصلي احق بالاعتبار في الهدي
اذا كان واحدًا قوله لا قران له ولا تمتع لقوله تعالى ذلك لمن لم يكن اهله حاضري
المسجد الحرام ووجهه ان ذلك موضوع للاشارة الى البعيد والقرآن نزل
على لسان العرب والتمتع المفهوم من تمتع بعيد يصلح لذلك فيصار اليه و
لان القران والتمتع شرع كل منهما لاجل الترفه وباسقاط احدى السفرتين
وهو ظاهر والترفه بذلك في حق الآفاقي لان غيره لا يشق عليه هذا السفر
لقربه حتى ترفه قوله الا ما صحيحًا بنيها والمام الصحيح ان ينزل وطنه بلا احتمال
العود الى مكة احترز به عن الامام الفاسد فانه لا يمنع صحة التمتع كما اذا عاد
الى بلده وقدم ساق الهدي لانه لم يتحلل وهو محرم ما لم يذبح فاخذ السفر

حكماً قوله لايكون متمتعاً لانه ادنى الاكثر قبل اشهر الخ فرجح جانب الوجود على
جانب العدم اشهر الخ شوال وذو القعدة وعشر ذي الحجة كذا روى عن العبادلة
الثلثة وهم عبد الله بن عباس وعبد الله بن عمر وعبد الله بن مسعود قال الشيخ الاكمل
قوله تعالى الحج اشهر معلومات من باب ذكر الكل ارادة الجزء فان قلت فيكون مجازاً
فلابد له من القرينة قلت مساق الكلام لانه قال الحج اشهر والحج نفسه ليس باشهر
فكان البعض مراداً عينه ماروي عن العبادلة قوله لم يفقه رجوعه الى البصرة مالم
يعد الى وطنه وقد اجتمع له نسكان في سفر فوجب دم التمتع والحاصل ان الاصل
عند الامام ان مالم يصل الى اهله فكان بمنزلة من لم يجاوز من الميقات **باب**
الجنايات لما فرغ من احكام المحرمين بين ما يعتبر بهم من العوارض من الجنايات
والاحصار والفوات وهي جمع جناية والجناية اسم لفعل محرم شرعاً سواء
حل بمال او نفس ولكنهم اعني الفقهاء خصوها بالفعل في النفوس والاطراف
واما الفعل في المال فسموه غصباً والمراد ههنا فعل ليس للمحرم ان يفعله
وانما جمع لبيان انها انواع **واعلم** ان الفاصل في الارتفاق بين الكامل
والقاصر العادة فان العادة في استعمال الطيب لقضاء التفث عضو
كامل فيتم به الجناية وفيما دونه من الجناية نقصان فيكفيه الصدقة **قوله**
ان طيب عضواً المراد بالتطييب الالصاق بعضو لا الشم فلو شم طيباً
ولم يلتصق من بدنه عين شيء لم يجب عليه شيء وانما يوجب الكفارة لقوله
عليه السلام للحاج الشعث التفل والتطييب يزيل هذه الصفة و
كانت جناية تتفاوت محل الجناية فنفصل بقوله ان طيب **قوله** اتفاقاً

للتطييب هذا اذا استعمل على وجه التطييب ولو داوى به جراحة فلا كفارة عليه
لانه ليس بطيب بنفسه وانما هو اصل الطيب او طيب من وجه فيشترط استعماله لاعلى وجه
التداوي فان الروائح تلتقي فيه فيصير غالبة فصار كبيض الصيد في الاصالة يلزم بكسره
الجزاء فكذا باستعماله وهذا الخلاف في الزيت والحل بخلاف ما اذا تداوى بالمسك والعنبر
والكافور وما اشبه ذلك لانها طيب بنفسها فيجب الدم باستعمالها على وجه التداوي
قوله او ستر رأسه يوماً كاملاً لحكم الليلة كذلك لان معنى الترفق مقصود من اللبس لانه
اعد لذلك قال الله تعالى سرابيل تقيكم الحر وهذا المعنى قد يتجدد فيكون الارتفاق كاملاً وقد
يقصر فيكون ناقصاً فلابد من حد فاصل بينهما التعيين الجزاء بحسب ذلك فقدر باليوم
او الليلة لانه يلبس فيه ثم يترع عادة فان من لبس ثوباً يليق بالنهار ينزعه بالليل
وبالعكس فاذا نزع دل على تمام الارتفاق فيجب فيه الدم وما دون ذلك يقاس
فيه الجناية لنقصان الارتفاق فيجب الصدقة غير ان الامام الثاني اقام
الاكثر مقام الكل لان المرء قد يرجع الى بيته قليل الليل فينزع ثيابه التي لبسها
للناس فكان اللبس في اكثر اليوم ارتفاقاً مقصوداً لكن هذا غير مضبوط
فان احوال رجوع الناس الى بيوتهم قليل الليل مختلفة بعضهم يرجع في وقت
الضحى وبعضهم بعده فكان الظاهر هو الاول **قوله** او حلق ربع رأسه لانه
معتاد فان الاتراك يحلقون اوساط رؤسهم وبعض العلوية نواصيهم لابتغاء
الراحة والزينة **قوله** او محاجمه جمع محجم بفتح الميم اسم موضع من الحجامة ذكره بلفظ
الجمع لاختلاف عادات الناس في مواضع الحجامة فالعرب يحتجمون على الرأس
واهل الفرس بين الكتفين واهل الهند على الاباط **قوله** او احدى ابطيه او

Copyright © King Saud University

عائنة ذكرت الابط الحلق ههنا كما في الجامع الصغير وفي المبسوط النتف هو السنة بخلاف العانة فان السنة فيها الحلق لما جاء في الحديث عشر من الفطرة منها الاستحداد وتفسيره حلق العانة بالحديد **قوله** او طاف للقدوم او للصدر جنبا لان الطواف وان كان سنة لكن صار واجبا بالشروع ودخله نقص **قوله** دم للحلق قبل آوانه ودم لتاخير الذبح وبهذا كما يرى يشير الى انهما دماء جناية ولم يذكر دم القران بهذا ماذكره الشارح الفاضل في تقرير المسئلة قيل هذا غير مطابق لاصل رواية الجامع فان محمدا قال فيه في قارن حلق قبل ان يذبح عليه دمان دم للقران ودم آخر لانه حلق قبل ان يذبح يعني على قول ابي حنيفة وعلى هذا كان الاحسن ان يقول دم للقران ودم بتاخير الدم فكانه سهو وقع منه او من الكاتب ولا عيب في السهو على الانسان **قوله** او حماما مسرولا وهو الذي في رجليه شيء كالسراويل لانه صيد حقيقة لامتناعه بطيرانه وان كان بطيئا فيلزم الجزاء خلافا لمالك له **قوله** وفي اليربوع جفرة الجفرة من اولاد المعز ما بلغ اربعة اشهر والانثى جفرة كذا في الصحاح **قوله** من النعم اي كابن من النعم كما في الهداية فتامل **قوله** فيحمل المثل على القيمة حاصل الدليل ان الله اطلق المثل والمثل للطلق هو المثل صورة ومعنى ولا يمكن الحمل عليه لخروج ما ليس له مثل صوري من التناول النص وفي ذلك اهماله عن حكم الشرع فحمل على المثل معنى لكونه معهودا في الشرع كما في حقوق العباد او لكون المثل المعنوي مرادا بالاجماع فيما لا مثل له صورة فلا يكون غيره مرادا والا لزم عموم المشترك او الجمع بين الحقيقة والمجاز وكلاهما غير جائز **قوله** ولا دلالة للآية على هذا المعنى وهو ان كان له مثل صورة يجب ذلك

وان لم يكن

وان لم يكن له مثل فيحمل على القيمة **قوله** قيمة البيض ان كان صيحا لانه اصل الصيد وان كان مذرا فلا شيء عليه ان لم تتلف صيدا ولانه ما هو اصل **قوله** قيمة الفرخ حيا لان امر الحرم والاحرام على التغليظ والتشديد **قوله** قيمة اللبن لان اللبن من اجزائه فيكون معتبرا بكله **قوله** فعليه قيمته الا ما جف لحلال والحرام في قطع شجر الحرام سواء لان حرمته لاجل الحرم لا للاحرام وجه الاستثناء ان في اخذ ما جف زينة الحرم لانه اذا قطع نبت مكانه احضر فضاد كهدم المسجد للبناء باحسن من ذلك الا ترى ان الشوكة التي تنبت في المقابر لا يحل قطعها ما دامت حضرا لانها تسبح الله تعالى ما احضرت وبعد ما جفت جاز قطعها ولانه لو وجب الضمان يتضرر اهل الحرم في ايقاد النار ولان ما جف بمنزلة الميت من صيد الحرم كذا في الكفاية **قوله** فعليه قيمة اذي ضمانا للمالك مع وجوب تلك القيمة حرمة للحرم **قوله** ولا يقطع الا الاذخر وانما الاذخر فان رسول الله صلى الله عليه وسلم استثناه فيجوز رعيه روى ان العباس لما قال رسول الله لا يختلى خلاها ولا يعضد شوكها الا الاذخر يا رسول الله فانها لقبورهم وبيوتهم فقال نعم الا الاذخر وتاويله انه دم كان من قصده ان يستثني الا ان العباس رضي الله عنه سبقه بذلك او كان اوحي الله ان يرخص فيما يستثنيه العباس رضي الله عنه **قوله** ويقتل حلة هذا اذا اخذه من بدنه فقتلها اما اذا كانت الحلة ساقطة على الارض فقتلها فلا شيء عليه كما في البرغوث وان قتل خنزيرا او قردا او فيلا يجب القيمة لانه متوحش بالطبع فلا يعتبر عروض الانس وفيه خلاف زفر رحمه **قوله** ولا شيء بقتل غراب وحداة للقوله خمس من الفواسق يقتلن في الحل والحرم الحية والحداة و

الفارة والعقرب والكلب العقور والمراد بالكلب العقور الذئب او يقال
ان الذئب في معنى الكلب العقور والمراد بالغراب الذي يأكل الجيف ولانه
يبتدأ بالاذى لانه يقع في دبر الدابة والبعوض والنمل والبرغوث والقراد
ليست بصيود لانها ليست بمستوحشة بل طالبة للآدمي وليست بمتولدة
من البدن حتى تكون من باب قضاء التفث ثم هي موذية بطباعها قوله ولا
تذبح الشاة والبقرة لان هذه الاشياء ليست بصيود لعدم التوحش قوله
فكل يجزي ورجع آخذه على قاتله لان الآخذ متعرض للتصيد بتفويت الامن
والقاتل مقرر لذلك لانه كان بعد الاخذ متمكنا من الارسال وقد فات
ذلك به وتقرر التعرض والتقرر كالابتداء في حق التضمين وانما يرجع الآخذ
لان الاخذ انما يصير سببا للضمان عند اتصال الهلاك فالقاتل بالقتل جعل
فعل الآخذ علة فيكون القتل في معنى مباشرة علة العلة فيضاف الضمان
اليه كغاصب الغاصب اذا اتلف المغصوب وضمنه الغاصب ولا يلزم
تضمين ما ليس بمملوك لجواز ان يكون الضمان في مقابلة ازالة يد محترمة قوله
والفعل متعدد لان الفعل الذي لا يقبل التحريمة اذا صدر عن فاعلين يضاف
الى كل واحد منهما كملا كما في القصاص قوله او شراه بطل لان بيعه حينئذ تعرض
للتصيد الآمن والتعرض باطل فالبيع ظرفوجه عن محلية البيع بتحريم الشرع كما وجه
عن محلية الذبح والبيع المضاف الى غير محله باطل وبيعه بعد ما قتله بيع وباطل
لعدم المحل قوله وما تاء عن مها لان الصيد بعد الاخراج من الحرم متصف
بصفة شرعية وهي استحقاقه للامن شرعا وصفته تسري الى الولد كما في

الحرية

الحرية والرقية والكتابة قوله لم يجزه اي ليس بجزاء الولد لان بعد ادراك الجزاء
لم يبق آمنة لان وصول الحلف كوصول الاصل ولانه صيد حل وقد انعدم اثر
فعله بالتكفير قوله افاقي يريد الحج مجاوزة الميقات بغير احرام مرتكبا للجناية
ايضا الا انه قيل الاحرام وما سبق ذكره من الجناية بعد الاحرام فكان كاملا فلذلك
قدره على هذا قوله التحق باهل سواد نوا مدة الاقامة او لم ينو في ظاهر الرواية
وعن ابي يوسف انه شرط نية الاقامة خمسة عشر يوما قوله للآفاقي او ما في ميقاتهما
ولم يتركا نسكا واجبا فلا يلزمهما شئ قوله عما عليه في عامه ذلك تصويره
دخل مكة بغير احرام ثم تزوج في عامه ذلك وحج حجة الاسلام او عمرة فانها
تنوب عما وجب عليه بدخول مكة بغير احرام لان الواجب عليه تعظيم هذه
البقعة بالاحرام لا غير على اي وجه كان وقد حصل قوله لا بعده لانه لما فات
الاستدراك صار دينا في ذمته فلا يتأدى الا باحرام مقصود كما في الاعتكاف
المنذور فانه يتأدى بصوم رمضان في هذه السنة دون العام الثاني قوله
مضى وقضى اما المضي فلان الاحرام عقد لازم لا يخرج عنه بعد الشروع فيه
الا باداء الافعال واما القضاء فلانه التزم الاداء على وجه الصحة ولم يفعل قوله
فانه يصير قاضيا كمن سها في صلوته ثم افسدها فقضاها سقط سجود السهو والقضاء
بحكم الغاية اي يفعل مثل ما يفعل فينعدم المعنى الذي لزم لاجله شئ قوله مكي تطوع
بعمرة شوطا فاحرم هذا شروع في بيان ان اضافة الاحرام الى الاحرام
في حق المكي في معناه جناية قيد بالمكي لان الآفاقي اذا اهل بالعمرة او طاف
لها شوطا ثم اهل بالحج مضى فيها ولا يرتفض الحج لان بناء اعمال الحج على اعمال العمرة

Copyright © King Saud University

صحيح فى حق الافاقى وقيد بالعمرة لان المكى اذا اهل بالحج خطاف شوطا ثم اهل
بالعمرة فانه يرفض العمرة لان الاحرام الحج قد تاكد وكان يؤمر برفضها فبعده الآن
وقيد بالشوط لانه اذا طاف لها اربعة اشواط لا خلاف فى رفض الحج واما
فى الشوطين والثلثة فقد صرح فخر الاسلام فى الجامع بوجود الخلاف الذى ذكر
اذا طاف لها شوطا **قوله** وحرامه بالحج ثم يوم النحر باخر **واعلم** ان اضافة
الاحرام اربعة والاصل فى ذلك ان الجمع بين احرامى الحج احرامى العمرة بدعة
لكن اذا جمع بينهما لزماه عند الامامين وعند محمد يلزمه احدهما **قوله** لزمه الاقل
مع دم لاحرامه قبل وقته لان وقته بعد الحلق للاول ولم يوجد وهو دم وكفارة
قوله مشروع فى حق الافاقى فيصير بذلك قارنا لكنه اخطا السنة لان السنة
ادخال الحج على العمرة لا عكسه قال الله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج لكن لما لم يؤد
الحج صح لان الترتيب وجد فى الافعال **وان** فات فى الاحرام فعليه تقديم
العمرة **قوله** وتبطل حجه بالوقوف قبل افعالها لانه تعذر عليه اداؤها
اذ هى مبنية على الحج غير مشروعة بل المشروع عكسه **قوله** لا بالتوجه حتى لو بدا له
فرجع من الطريق الى مكة فطاف لعمرته وسعى ثم وقف بعرفات كان قارنا
هو الصحيح من المذهب **قوله** وندب رفضها لانه فات الترتيب فمن حقه تقديم
طواف القدوم على العمرة **قوله** فان رفض قضى لصحة الشروع فيها وعليه دم
لرفضها **قوله** ورفضت وقضيت مع دم اما الرفض فلانه ادى اركان الحج
فيكون بانيا افعال العمرة على افعال الحج من كل وجه فكان خطارفطار وقد كره
العمرة فى هذه الايام تعظيما لامر الحج واما الدم فلرفضها للتحلل منها قبل اوانه **قوله**

وان مضى

وان مضى صح لان الكراهة لمعنى فى غيرها وهو كونه مشغولا بادا بقية افعال الحج
فى هذه الايام فيجب تخليص الوقت له تعظيما **قوله** ويجب دم لانه جمع بينهما فى الاحرام
فان قيل كيف يكون جامعا بينهما وهو لم يحرم بالعمرة الا بعد تمام التحلل من احرام
الحج بالحلق وطواف الزيارة قلنا قد بقى عليه بعض واجبات الحج وهى رمى
الجمار فى ايام التشريق فيصير جامعا بينهما فعلا وان لم يجمع احرام فيلزم الدم
لذلك **قوله** فاتت الحج وهو من فاته الوقوف بعرفة اذا احرم به ادبها فانه
يرفض ما احرم به وبقيته مشروح فى الشرح والله اعلم **باب الاحصار**
لما كان من الاحصار ما هو جناية على المحرم اعقبه الجنايات بباب على حدة
يقول العرب احصر اذا منعه خوف او مرض من الوصول الى اتمام حجة او عمرة
واذا حبسه سلطان او قاهر مانع يقولون حصر **قوله** وهذا عند ابى حنيفة لهم
لان دم الاحصار غير موقت عنده فيحتاج الى المواعدة ليعلم وقت
الاحلال فاذا بعث فهو بالخيار بين الرجوع والقرار وانما يبعث الى
الحرم لان دم الاحصار قربة والاراقة لم يعرف قربة الا فى زمان او مكان
مخصوص وقد عين الشارع المكان باشارة قوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم حتى
يبلغ الهدى محله والهدى اسم لما يهدى الى الحرم والمحل بالكسر عبارة عن المكان
نهى عن الحلق حتى يبلغ الهدى موضع حله ثم فسر ذلك المحل بقوله ثم محلها الى البيت
العتيق وليس المراد عين الكعبة لانه لا يراق فيه الدم فكان المراد به الحرم اى البلد
هذا واضح وليس المراد بعث الهدى بعينها لان ذلك قد يتعذر بل له ان يبعث
بالقيمة حتى يشترى بها هناك ويذبح عنه وفى المحيط اذا كان معسرا لا يجد قيمة

Copyright © King Saud University

اقام حراما حتى يطوف وسعى لما يفعل فاتت الخ **قوله** حج وعمرة الخ بدليل ردي
ع ابن عباس رضي الله عنه وابن عمر قالا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من فاته الخ
فليحل بعمرة وعليه الحج من قابل والحديث عام يتناول المحصر لا يقال العمرة في فاتت
الحج للتحلل وقد حصل بالهدي فلا حاجة الى ايجاب العمرة لان هذا رأي في مقابلة
النص لما روى ع ابن عمر رضي الله عنه انه كان يقول حسبكم سنة رسول الله ان
حبس احدكم ع البيت طاف بالبيت وبالصفا والمروة ثم حل من كل شئ
حتى يحج عاما قابلا واما الحج والهدي واحدي العمرتين على القارن فلما بيناه في
المفرد واما العمرة الثانية فلانه خرج منها بعد صحة الشروع فيها **قوله** ومنعه
ع ركن الحج وهو الطواف والوقوف بعرفة لانه تعذر عليه الاتمام فصار كما
اذا احصر في الحل **قوله** وع احدهما لا اتمام قدر على الطواف فلان فاتت الحج
يتحلل به والدم يدل عنه في التحلل وهو ليس بمحصر لانه يمكنه التحلل بالطواف
واتمام قدر على الوقوف فلان الحج يتم به **قوله** ومن عجز فاته الحج صح شروع في بيان
الحج ع الغير **واعلم** ان من صلى وصام او تصدق فجعل ثواب ذلك لغيره جاز
عند اهل السنة وعند بعض لا يجوز لقوله تعالى وان ليس للانسان الا ما سعى
ولان الثواب هو الجنة وليس لاحد عملها لغيره اجيب بانه لما جعل سعيه
للغير صار سعيه كسعي الغير وله ولاية ان يصير ساعيا لغيره وان يجعل استحقاقه
الجنة لغيره او معنى الآية ليس له من طريق العدل وله من طريق الفضل **قوله**
ان دام عجزه وهذا ظاهر المذهب وبذلك تشهد الاخبار الواردة في هذا
الباب منها انه قال للخثعمية حجي ع ابيك واعتمري قال صاحب الهداية

العبادات

العبادات انواع مالية محضة كالزكوة وبدنية محضة كالصلوة ومركبة منهما كالحج والثانية
تجري في النوع الاول حالتي التمحض والمرض بفعل النائب حصول المقصود وهو
بتنقيص المال ولا يجري في النوع الثاني بحال لان المقصود اتعاب النفس
وهو لا يحصل به ويجري في الثالث عند العجز لوجود المشقة بتنقيص المال اتعاب
ولا يجزي في حالة القدرة لعدم اتعاب النفس والشرط العجز الدائم لا وقت
الموت لان الحج فرض العمر وفي الحج التنفل يجوز حالة القدرة لان باب التنفل
اوسع وان زال العجز عنه كان قادرا على اصل في وقته وذلك يبطل النيابة
قوله ومن حج ع آمره صورته امره رجلان بان يحج ع كل واحد حجة فاهل بحجة
عنهما فهي ع الحاج ويضمن النفقة لان الحج يقع ع الآمر اذا خالف الآمر
ولا يمكن ايقاعه ههنا ع الآمر لان الآمر شخصان كل منهما ان يخلص الحج له
ع اشتراك وليس احدهما اولى من الآخر فلا يقع عنهما ولا ع احدهما ويضمن
نفقة كل منهما ان انفق من مالهما لانه صرف نفقة الآمر الى حج نفسه **قوله** ان
متبرع لعدم الامر فلغت نية الحج عنهما اذا الحج انما يقع ع الغير بالامر فكان
ثوابه كيف اراد لهما او لاحدهما اذ لغا جعله لاحدهما قبل وجوده **قوله** ودم
القران والجناية على الحاج لان دم القران وجب بما وفقه الله تعالى من الجمع بين
النسكين والمامور هو المختص بهذه النعمة لان حقيقة الفعل صدرت عنه
قوله ان جامع قبل وقوفه حتى فسد حجه لان المأمور به هو الحج الصحيح وبعد الوقوف
لا يفسد حجه وعليه دم في ماله لانه دم جناية **واعلم** ان الدماء ثلثة انواع دم
نسك كالقران والتمتع ودم جناية جزاء الصيد ونحوه ودم مؤنة تكرر الاحصار

قوله ودم الاحصار ع الآمر لانه هو الذي ادخل في ذمته العهدة بخلاف

Copyright © King Saud University

قوله يحج عنه بثلث ما بقي صورته اذا مات الرجل وترك اربعة الاف درهم واوصى
بان يحج عنه وكان مقدار الحج الف درهم فدفع للحج فسرق في الطريق يؤخذ عند ابي حنيفة
ثلث ما بقي من التركة وهو الف درهم فان سرق مرة اخرى يؤخذ من الالفين الباقيين
ثلثها هكذا وعند ابي يوسف اذا سرق الاول لم يبق من ثلث مال الميت الا ثلث
مائة وثلثون وثلث درهم فيعطى هذا المقدار فان سرق هذا لا يؤخذ مرة اخرى
وعند محمد اذا سرق الالف الاول بطلت الوصية ولا يؤخذ مرة اخرى سواء بقي
من الثلث شئ او لم يبق وهذا الاختلاف بينهم اذا هلك المال او سرق في يد
النائب حتى لو هلك المال في يد الموصى قبل الدفع الى النائب بعد ما قاسم
الورثة يحج عنه من ثلث ما بقي وتم الى ان يبقى من المال حجة قوله والهدى من
ابل وغنم وبقر لما كثر لفظ الهدي فيما تقدم من المسائل نسكا وجزاء ومؤنة احتاج
الى بيان الهدي قوله واكل من هدي تطوع الخ اى المهدى والاغنياء اذا ذبح
في محله وقد ردى عن النبي ﷺ انه اكل من لحم هديه وحسنا من فرقة ولانه
دم نسك فيجوز الاكل منها بمنزلة الاضحية واما الفقراء فيجوز لهم الاكل مع جميع
الهدايا قوله وتعين يوم النحر لذبح الاخريين لقوله تعالى فكلوا منها واطعموا
البائس الفقير ثم ليقضوا تفثهم وليوفوا نذورهم ان الله تعالى عطف
قضاء التفث مختص بيوم النحر فيكون النحر كذلك ولوجب ثم في التراخي يتحقق
بالتاخير عنه ساعة قابل قوله كما تعين للحرم للحل لان الهدي اسم لما يهدى
الى مكانه ومكانه الحرم كما مر قوله لا فقير لصدقة لان الصدقة قربة معقولة
والصدقة على كل فقير قربة قوله وتصدق بجل الخ لقوله ﷺ لعلي رضي الله عنه

تصدق

تصدق بجلالها وخطمها ولا تعط اجرة الجزار منها قوله ولا يجلب لبنه لان اللبن متولد منه
فلا يصرفه لاجل حاجة نفسه قوله ويقطعه ينضح فرجه النضح الرش والبلل هذا
اذا كان قريبا من وقت الذبح وان كان بعيدا منه يجلبها ويتصدق بلبنها كيلا يضر
ذلك بها وان صرفه لاجل حاجة نفسه تصدق بمثله او بقيمته لانه متهم عليه قوله
وصبغ نعلها بدمها والمراد بالنعل قلادتها قوله لا يقبل شهادتهم استحسانا و
القياس ان لا يجزئهم لان الخ عرف عبادة مختصة بزمان ومكان فلا يكون عبادة
بدونهما وجه الاستحسان ان هذه شهادة على النفي لان غرضهم نفي حجتهم
فلا يقبل ولان الاحتراز عن الخطاء غير ممكن ولان هذه شهادة على امر لا يدخل تحت
الحكم لان الخ لا يدخل تحت الحكم لان ما يدخل تحت الحكم هو الذي يجبر الحاكم المحكوم عليه
والحج عبادة والعبادة لا تجبر عليها كذا في الكافي وقيل البينات لدفع الخصوم ولا
خصم ههنا قوله ولم يوم الاول يعني الذي تلي مسجد الخيف قوله ان رمى الكل في يوم
ثلثة من مراعات سنة الترتيب قوله وحدها جاز لانه اتى باصل الرمي في وقته
قوله حتى يطوف طواف الفرض وهو رواية جامع الصغير وهو الصحيح وفي المبسوط
بين الركوب والمشي لان الخ ما شيا يكره وراكبا افضل لكن ورد فيه النص فكان
مخيرا وكلام الجامع هو الموافق للقواعد لان ما وجب على نفسه شيئا على وجه
الكمال لاتيانه ذي ناقصا والمشي في الحج صفة كمال قال النبي عليه السلام من حج
ماشيا فله بكل خطوة حسنة من حسنات الحرم قيل ما حسنات الحرم قال كل حسنة
سبع مائة واعترض بان النذر لا يصح الا بما له تاثير في المشروعات وليس
للمشي تاثير فان ابا حنيفة كره المشي في طريق الحج فما وجه ما ذكر في الكتاب فانه

لا يجبر على العبادة

على الاكل من هديه الاضحية الخ
ذبحها وقضاء التفث الخ

Copyright © King Saud University

ينا قض اجيب ع الاول بان له اصلا وهو ان الملكي الغير اذا لم يملك الزاد والراحلة
وامكنه المشي الى عرفات وجب عليه الحج وعن الثاني بان الامام ماكوه المشي مطلقا
وانما كره الجمع بين الصوم والمشي لانه اذا فعل ذلك سار خلقه فجادل وجادل
منهي عنه قوله وهو اولى ع ان يكلل بجماع تعظيما لامر الحج وبهذا آخر العبادات
وبه نستعين كتاب النكاح لما فرغ ع العبادات شرع في المعاملات و
وابتدا ع بيانها بالنكاح لان فيه مصالح الدنيا والدين وقد اشتهرت في وعيد
من رغب عنه وتحريض من رغب فيه الاثار وما انتفع في حكم من احكام الشرع
مثل ما انتفع في النكاح من اجتماع دواعي الشرع والعقل والطبع فاما دواعي
الشرع من الكتاب والسنة والاجماع فظاهرة واما دواعي العقل فان كل
عاقل يحب ان يبقى اسمه ولا يمحى رسمه وما ذاك غالبا الا ببقاء النسل و
اما الطبع البهيمي من الذكر والانثى يدعوا الى تحقيق ما اعدم من المباضعات
الشهوانية والمضاجعات النفسانية قال الامام النفسي النكاح يذكر
لثلثة للعقد وللوطي الحلال وللمعنى الذي يترتب عليه احكام العقد كالملك
والحل ثم قيل انه حقيقة للعقد والوطي لان النكاح عبارة ع الضم والجمع
يقال انكحنا الغرى فسترى اى جمعنا بين حمار الوحش وبين اتانه و
سنظر الى ما يحدث ويتولد منهما هذا مثل يضرب لامر ينتظر وتوقعه
ولا يدرى كيف يقع وقال المستنبي • انكحت صم صفا خف يعلبه •
تغشمرت بي اليك السهل والجبلا • اى ضممت بين ضم الصفا وبين خف
اليعلبة والصم جمع الاصم وهو الصخر الذي لا خوف له ولا صدع والصفا الحجر

الاسود الاملس والصفوان كذلك واليعلبة الناقة القوية على العمل وفي ديوان الا
تغشمرته اى اخذته قهرا ومعنى البيت جمعت وضممت بين مجاورة هذه المفازة
وبين خف ناقة لي قوية مالت لي يمينا وشمالا سهلا وجبلا اليك ايها الممدوح
قوله لملك المتعة فاللام لام العاقبة لاصلية الوضع فلا يخالف ما بعده قوله لانهما
اركان عقد النكاح المراد به الركنان ففي العبارة مسامحة وايضا ظاهره يشعر
ان العقد عين النكاح فيناقض ما تقدم آنفا قوله وقد ذكرت في شرح التنقيح
هذه عبارته هناك والمراد بالشرعي ما له وجود شرعي مع الوجود الحسي كالبيع
فذلك للمعنى هو البيع حتى اذا وجد الايجاب والقبول في غير المحل لا يعتبره الشرع
بيعا لان محل البيع المال المتقوم واذا وجد البيع مع الجماد يحكم الشرع بوجود البيع
بلا ترتب الملك عليه بسبب الوجود الشرعي قوله فالمراد بذلك للمعنى المجموع المركب
الخ وقد يعتبر ع ذلك المعنى بمبادلة المال بالمال على سبيل التراضي على ما يسمى بيعا
يسمى بالنسبة الى البايع بيعا وبالنسبة الى المشتري شراء قوله ولا شك ان لكل
هذا تقرير لكون الايجاب والقبول اركانا لا خارجا ع العقد وزيادة توثيق
لتوهم ذلك البعض قوله لكن غير موضوع له بل موضوع لملك الرقبة ويتخلف عنه
بملك المتعة كالامة المجوسية والعبد مثلا قوله لتغليبها ما مضى واختير لفظ
الماضي في الجانبين للاشعار ليدل على التحقيق والثبوت فكان ادل على قضاء
الحاجة من المستقبل لاحتمال العدة ولهذا لا ينعقد البيع بالمستقبل وانما جاز
في النكاح استحسانا لانه لا يحضره الصوم فالظاهر منه الايجاب هنا اخراج
الممكن من الامكان الى الوجوب على ما هو المعروف عند المتكلمين لا الايجاب المصطلح

عند الفقهاء قوله وان لم يعلما معناه لان الدار دار العلم والجهل ليس بعذر ولهذا وجب
بتعليم احكام الشرع وقيل لاينعقد اذا لم يعلما معناه وهو مختار شيخ الاسلام
والفقيه ابي الليث دفعا للتلبيس مع ان الرواية بخلافه والنكاح سنن
معتد لايجب تابقا كره طوف لجور يقال تاقت نفسه الى كذا اى اشتاقت
اليه قال الاستاذ سلمه الله عبارة صاحب الهداية احسن من عبارة الوقاية
النكاح ينعقد بالايجاب والقبول بلفظين يعبر بهما عن الماضي وينعقد بلفظين
يعبر بهما عن الماضي وبالامر المستقبل مثل ان زوجني فيقول زوجتك لان هذا
توكيل بالنكاح والواحد يتولى طرفي النكاح الخ فقوله وينعقد بلفظين معطوف
على قوله ينعقد بالايجاب والقبول فيكون كلاما مستقلا دون قوله
بلفظين حتى يكون من تتمة الايجاب والقبول لوجود صارف عنه وهو
قوله ينعقد فلا يكون هذا الكلام في بيان شطري العقد بل في بيان ان النكاح
كما ينعقد بلفظين كل منهما شطر العقد كذلك ينعقد بلفظين احدهما شطر الكون
الآخر قائما مقام الشطرين فكانه قال النكاح ينعقد بالايجاب والقبول
وينعقد ايضا بلفظين يعبر احدهما عن الماضي وبالآخر عن المستقبل وان لم
يكونا ايجابا وقبولا لان قولك زوجني توكيل فكيف يجوز ان يعد ايجابا بل هو
شرط لان يكون زوجتك ايجابا وقبولا حكما فان الواحد يتولى طرفي النكاح
وصاحب الوقاية لم يرع هذه الدقيقة وقال النكاح ينعقد بايجاب وقبول
لفظهما ماض او ماض ومستقبل فاورد عليه صدر الشريعة اشكالا بقوله اعلم
ان زوجني قوله ترجع الى العاقد ويستغنى عن اضافة العقد الى الغير فكان مباشرة

ولا يتصور

ولا يتصور التمليك والتملك من واحد قوله واباحة وصية واحلال لان لفظ
الاباحة والاحلال لا يوجب ملكا اصلا فان من احل لغيره طعاما او اباحه
له لا يملكه فانما يتلف عن ملك المبيح ولو اضاف العقد في الوصية الى ما بعد الموت
بان قال اوصيت لك ببضع امتي بعد موتي بالف درهم وقبل الآخر ينعقد ولو
قال اوصيت لك ببضع امتي في الحال بالف درهم وقبل الآخر ينعقد ولو قالت
زوجني ممن شئت لا يملك ان يزوج عن نفسه ولو قال ضع ثلث مالي حيث شئت
لان يضعه لنفسه قوله وشرط سماع كل منهما لفظ الآخر اي اصالة او توكيلا او
وحضور حرين اهل لقوله دم لا نكاح الا بشهود وهذا حديث مشهور تلقته
الائمة بالقبول فيجوز به الزيادة على الكتاب نحو قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم
من النساء وليس المراد بقوله لا نكاح نفي الوجود لانه ما بعث لذلك فيحمل على
نفي الجواز والصحة والحديث حجة على المالكي في شرط الاعلان دون الشهادة
وصح اطلاق الشهود على الشاهدين قوله الا بشهادة الرجال يراد به ما فوق
الواحد قوله وصح عند فاسقين لان الفاسق من اهل الولاية على نفسه ولا
صح مقلدا كالحجاج فان الائمة بعد الخلفاء الراشدين قلما يخلو احد منهم عن
فسق فيصلح مقلدا اي قاضيا فكذا شاهدا وكذا المحدود في قذف من اهل الولاية فيكون
من اهل الشهادة تحملا وانما الغايت ثمرة الاداء بالنهي بحرمية ولا يبالي بفواته
كما في شهادة ابني العاقدين قوله لكن لا يظهر هما لخ عدم ظهور النكاح بابني
الزوجين ظاهر ولهذا لم يتعرض لان الشاهد في الحقيقة واحد فافهم وفي
المحيط لو شهد احد الشاهدين انه تزوجها امس والآخر انه تزوجها اليوم

لا تقبل ولو شهدا هكذا في البيع لان حضورهما شرط في النكاح دون البيع
واعلم ان شرط جواز النكاح خمسة حضور الولي والشاهدين ورضى الزوجين
والايجاب والقبول قال الشيخ السمناني ولو تزوج امة رجل على ان كل ولد
يلده فهو حر جاز النكاح والشرط في فصل القسم قوله ينتقل عبادة الوكيل الى
الاب لان الموجود من الوكيل واجب الانتقال الى الموكل في باب النكاح
ضرورة ان الوكيل سفير ومعبر قوله وحرم على المرء اصله واسباب الحرمة
انواع القرابة والمصاهرة والرضاع والجمع وتقديم الحرة على الامة وقيام حق
الغير من نكاح او عدة والشرك وملك اليمين والطلقات الثلث وكل ذلك
مذكور في الكتاب قوله المس بشهوة ولمس فانزل فقد قيل يوجب الحرمة لان
مجرد المس بشهوة يوجب فيه زيادة الانزال ولي قال في الهداية والصحيح انه
لا يوجب حرمة المصاهرة لانه بالانزال يتبين ان المس غير مفض الى الوطء
وعلى هذا اتيان المرأة في الدبر وقد نص محمد في الزيادات ان الجماع في الدبر
لا يثبت حرمة المصاهرة قوله هو الصحيح لان مجرد اشتهاء القلب لا يعتبر
والفرج الداخل هو المذكور ولا يرى ذلك الا عند انكبابها لا قائمة ولا قاعدة
قوله ليست بمشتهاة وفي جمع النفاريق في بنت ثمان اذا كانت ضخمة
يثبت حرمة المصاهرة والا فلا ثنتي عشرة لانها مشتهاة وما ليست بمشتهاة لا تصلح
سببا للولد فلا يوجب حرمة المصاهرة بخلاف العجوز فان وطأها يثبت المصاهرة
لانها تحتمل العلوق كزوجة زكريا رحم قوله حتى يحرم احديهما لان المنكوحة موطوءة
حكما فان قلت لما كان النكاح قائما مقام الوطء وجب ان لا يجوز النكاح

كملا

لئلا يصير جامعا بينهما وطئا فاجاب بانك قلت نفس النكاح ليس بوطء وانما يصير
كالوطء عند ثبوت حكمه وهو الحل وحكم النكاح بعده فالنكاح حال وجوده ليس بوطء
فيصح قوله وصح نكاح الكتابية فان قلت قال الله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن
قلت ان اسم المشرك عند الاطلاق لا يتناول الكتابي لان الله تعالى عطف المشركين على
اهل الكتاب في قوله لم يكن الذين كفروا من اهل الكتاب والمشركين وذكر في منية المفتي
لا يجوز المناكحة بين بني آدم والجن وانساء الماء لاختلاف الجنس قوله والصابئة المؤمنة
بنبي قيل هم قوم يزعمون انهم على دين نوح وقبلتهم هبت الجنوب وفي فتاوى
العتابي المختار قول الامامين هنا قوله واربع من حرايرا واماء فقط لقوله تعالى
فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلث ورباع وهذا نص على العدد وهو جمع انما
عليه وقد صح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم فرق غيلان الديلمي وبين ما زاد على الاربع
من النسوة حين وجد عشر نسوة وما قيل مقتضى الآية تسع او ثمانية وهم قوله وطئها
سيدها الخ لانها ليست بفراش لمولاها فانها لو جاءت بولد لا يثبت نسبه من غير دعوة
لكن المستحب ان يستبرئها المولى لانه احتمل الشغل بمائه قوله والوثنية بالاجماع و
السنة وتدخل في الوثنية عبدة الاوثان وعبدة الشمس وعبدة النجوم والصور التي
استحسنوها والمعطلة والزنادقة والباطنية والاباحية كذا في مواهب الدراية وفي
شرح الوجيز وكذا كل مذهب يكفر معتقده لان المشرك يتناولهم جميعا قيل الفرق
بين الصنم والوثن انه اذا كان معمولا من خشب او فضة او ذهب صورة انسان
فهو صنم واذا كان من حجارة فهو وثن **باب الولي والكفو** اخر بيانهما من بيان
المحرمات وان كانا شرطي النكاح لان حل محل النكاح شرط جوازه بالاتفاق بخلاف

وقال عليه السلام الثيب تشاور والبكر تستأذن

Copyright © King Saud University

الولي والكفو والمتفق عليه اولى بالتقديم **قوله** وله الاعتراض هنا بهذا ان لم تلد منه
وان ولدت فليس للاولياء حق النسخ كيلا يضيع الولد كذا في الكافي **قوله** وعند محمد ينعقد
موقوفا على اجازة الولي حكى الفقيه ابو جعفر ان امرأة جاءت الى محمد قبل موته بثلثة
ايام وقالت ان لي وليا لا يزوجني الآن يأخذ مني مالا كثيرا فقال اذهبي فزوجي نفسك
فعلم من هذا انه رجع عن قوله الاول في هذه المسئلة **قوله** واذا بلغ اليها خبر نكاحها
فالخيار ان كان فضوليا يشترط فيه العدد او العدالة عند الامام خلافا لهما ولو كان
رسولا لا يشترط اجماعا **قوله** بوثبة هي الوثوب من فوق والطفرة الى فوق والتقنس
من عنست بمعنى عنست عنوسا اذا جاوزت وقت التزويج ولم يتزوج **قوله** بكرا حكما وحقيقة
في غير الزنا لان مصيبها اول مصيب ومنه الباكورة وهو اول الثمار والبكرة وهي اول
النهار ولانها تستحي لعدم الممارسة واعترض بانه لو كان كذلك لما تمكن من الرد بالعنة
جارية على انها بكر فوجدها زائلة بالبكارة بالوثبة لانها بكر حقيقة على ما قلتم واجيب بان
الرد باعتبار فوات وصف مرغوب فيه وهو العذرة لا لكونها غير بكر وكذا اذا زنت
عند الامام لان الناس عرفوها بكرا فيعيبونها بالنطق اما اذا اشتهر زناها لا يكون
بكرا حكما **قوله** فالقول لها لان الرجل يدعي لزوم العقد وتملك البضع والمرأة
تنكره والقول للمنكر **قوله** فلها الفسخ عند البلوغ ولا مرها في الفرقة بخيار البلوغ
ان لم يدخل بها وهذا فائدة كون الفرقة فسخا وفائدة اني لو تزوجها بعد الفرقة
يملك الثلث من الطلاق فان قلت ما معنى قولهم النكاح لا يحتمل الفسخ قلت معناه
بعد ما تم ولزم ولا يكون كذلك اذا فعله غير الاب والجد لقصور الولاية **قوله** لان آخر
المجلس اي مجلس بلوغ الخبر وجه بالغة **واعلم** ان ثبت لها خيار البلوغ ينبغي ان يختار

تفهما

تفسها مع رؤية الدم وقت البلوغ وان رأته بالليل تقول وفسخت نكاحي وتشهد
عليه اذا اصبحت وتقول رأيت الدم الان ولم تفسخ باللسان لزمها النكاح **قوله**
الزام الضرر على الزوج وهو فسخ النكاح قصدا بخلاف فسخ المعتقة فانه منع
زيادة الملك عليها وفسخ النكاح لازم لمنعها **قوله** ورثه الآخر سواء مات
قبل البلوغ او بعده لان اصل النكاح صحيح والملك ثابت به وقد انتهى بالموت
لان الفرقة لا يقع الا بالقضاء فيتوارثان ويجب المهر كله **قوله** عند جمع من
المتأخرين منهم القاضي ركن الاسلام علي السعدي وابو علي النسفي ومحمد بن المقاتل
الرازي وابو عصمة المروزي **قوله** وتعتبر الكفاءة لقوله لم ولا يزوجن الا من
الاكفاء رواه جابر ولان انتظام المصالح بين المتكافئين عادة والنكاح شرع
لانتظامها والشريعة تأبى ان تكون مستفرشة للخسيس فلا بد من اعتبارها من
جانبه لا من جانبها لانه مستفرش فلا يفيظه دناءة الفراش فان قلت الحديث
يدل على عدم الجواز وليس كذلك قلت جاز ان يكون نهيا وهو يقتضي المشروعية
عندنا ثم الكفاءة تعتبر في خمسة في النسب والحرية والدين والمال والصناع **اعلم**
ان اعتبار الكفاءة وقت النكاح حتى لو تزوج وهو كفو ثم صار فاسقا
لا ينفسخ النكاح لعدم الاعتبار بالاستمرار في الكفاءة قال البزدوي الفقيه
كفؤ للعلوي اذا الحسب اشرف من النسب وللصديقة الزنجان فاعلم على الذهب
في بعض الخصال **قوله** قريش قال ابن عباس قريش اسم دابة في البحر لا يظهر لها
شيء من الدواب الا اكلته فشبهت بها قبيلة قريش لاجل القهر والغلبة فسميت
به كذا في الطبري والعرب هم الذين استوطن المدن والقرى والواحد

Copyright © King Saud University

عربي والاعرابي واحد الاعراب وهم اهل البدو قوله وديانة وهي التقوى و
الصلاح قوله او وليا من الجانبين كما اذا زوج بنت عمه الصغيرة من ابن عمه الصغ
قوله لا يصح نكاح كل واحد منهما للمخالفة ولا وجه الى التنفيذ في احديهما غير عين للحرمة
ولا الى التعيين لعدم الاولوية فتعين التفريق باب المهر لما ذكر ركن النكاح
وشرط ذكر ما على الزوج في مقابلة منافع البضع اما بالتسمية او بالعقد والمهر واجب
شرعا لابانة شرف المحل فلا يحتاج الى ذكره لصحة النكاح قوله فالمستحق عند الوطء
او موت احدهما اعلم ان المهر بعد وجوبه بالتسمية او بنفس العقد يتقرر
باحد الامرين بالدخول وما قام مقامه من الخلوة الصحيحة وبالموت اما الدخول
فلانه يتحقق به تسليم للبدل وهو البضع وتسليمه يتاكد تسليم البدل وهو المهر
لان وجوب المهر كان على عوضه ان يسقط بتقبيل ابن الزوج والارتداد نعوذ
بالله وبالدخول تاكد واما الموت فلان النكاح ينتهي به حيث لم يبق قابلا
للرفع والشيء بانتهائه يتقرر ويتاكد فيجب ان يتقرر بجميع مواجبه الممكنة كالمهر
والارث والنسب والعدة قوله يعتبر بحالها فلو كانت من السفلة غلا كثير
وان وسطا فمن القز وان مرتفعة عن الابريسم لقيامه مقام مهر المثل قوله
وهي درع وهو ما يستر البدن قوله وهو ما يستر الرأس قوله وملحفة للخروج
ان احتاجت اليه كذا روى عن عائشة رضي الله عنها قوله المفوضة بكسر الواو
ما ذكر في الشرح وبالفتح هي التي فوضها وليها الى زوجها بلا مهر قوله و
يجب العدة في الكل احتياطا استحسانا لتوهم الشغل والعدة حق الشرع
والولد انما انها حق الشرع فيدل عليه ان الزوجين لا يملكان اسقاطها

والتداخل

والتداخل يجري فيها وحق العبد لا يتداخل وانما انها حق الولد فلقوله ﷺ من كان يؤمن
بالله واليوم الآخر فلا يسقين ماءه زرع غيره والمقصود منه رعاية نسب الولد
وهو حقه قوله لا ينفك عن المال لان المشروع في عقد النكاح هو الابتغاء بالمال
لقوله تعالى ان تبتغوا باموالكم قوله في العقود والفسوخ الآتي اربع مسايل منها
عقد الصرف والبيع الفاسد والوكالة والوديعة قوله لما ذكرنا عند الامام من انها
لم تاخذ شيئا لترده اليه وقالا ترجع بنصف ما قبضت اعتبارا للبعض بالكل
قوله كل منهما فاسد ولها مهر المثل لا ينقص عن الالف ولا يزاد عن الالفين
قوله نصف الاخس اجماعا لان مهر المثل لا يعتبر بعد الطلاق قبل الدخول فيجب
ما هو المتيقن وهو نصف الاخس وهو فوق المتعة ظاهرا وفي الخانية الا
ان يكون نصف الاخس اقل من المتعة فيكون لها المتعة قوله فلها العبد فقط
عند الامام لانه يعتبر الاشارة والاشارة الى الرقبة لا الى الحرية عن العقد فكان تسمية
العبد الثاني لغوا فكانه تزوجها على عبد فليس له الا ذلك ولا يجب مهر المثل لانها
لا يجتمعان قوله بالغ في وصفه والمبالغة في الوصف ان يذكر طوله وعرضه
ورقعته وذكر انه على متوال كذا وكذا وصار بحال يجوز فيه السلم لو اسلم
قوله جنسه لا صفته مثل ان يقول على كر حنطة او من من الزعفران ولم يزد
على ذلك لان المراد بالجنس ما هو مصطلح الفقهاء وهو النوع باصطلاح
قوله وثبت النسب لانه يحتاط في اثباته احياء للولد فيترتب على النكاح
من وجه واعلم ان النكاح الفاسد كالنكاح بلا شهود ونكاح الاخت
في عدة الاخت في الطلاق البائن ونكاح الخامسة في عدة الرابعة ونكاح

Copyright © King Saud University

الامة على الحرة ولا تتوقف التفريق بينهما على تفريق القاضي بل لكل واحد
من الزوجين فسخ هذا النكاح بغير محضر من صاحبه قبل الدخول وبعده بمحضر
منه كالبيع الفاسد فان لكل واحد فسخه قبل القبض وبعده لا الا بمحضر منه
قوله وبه يفتي لان النكاح الفاسد ليس بداع إلى الوطئ واقامة النكاح
باعتبار ان النكاح داع الى الوطئ قوله اى يثبت مهر مثلها يوهم ان قول
المص مهر مثلها مرفوع معطوف على النسب اى يثبت النسب ومهر مثلها
وليس كذلك لان ثبوت مهر المثل قد فهم من قوله فان وطئ فمهر المثل فعطفه
عليه يؤدي الى تكرار غير مفيد بل هو ابتداء كلام وقول الشارح اى يثبت
بيان لاتصال بمهر المثل لكن المناسب ح ان يقول ثم بينه بقوله ومهر مثلها
الخ تأمل قوله من قوم ابيها كالاخوات والعمات وبنات الاعمام لان قيمة
الشئ انما توقف بالرجوع الى قيمة جنسه والانسان من جنس قوم ابيه لا من جنس
قوم امه الا ترى ان الام قد تكون امة والابنة قرشية تبعا لابيها قوله
وصح ضمان وليتها صورته ان الولي اذا زوج ابنته وضمن لها المهر عن الزوج
صح لانه من اهل الالتزام وقد اضاف الضمان الى ما قبل الضمان وهو المهر
لان للمهر دين والكفالة والضمان يصحان فيه قوله ان اجل الكل فقط سقط
حقها باجماع الائمة الاربعة خلافا لابي يوسف فان عنده ليس للزوج ان يدخل
بها قبل ايفاء المهر لان ملك المبدل لا يخرج عن ملك البدل وفي الفتاوى الظهيرية
ومهنا مسئلة عجيبة وهي انه لا يجب على الزوج خف المرأة ويجب عليها خف امته
منهية عن الخروج دون الامة قوله وبه افتى الفقيه فان قلت هذا مخالف للقول

لكن راجح اخف على الاجل

اسكنوا

اسكنوا من حيث سكنتم نكيف يفتى به قلنا النص يقيد بعدم الاضرار بدليل
سياق الآية وهو قوله ولا تضاروهن وفي النقل الى بلد آخر اضرار قوله ولذلك
اقاما دون مدته سئل ابو القاسم الصفار عن خروجهما من المدينة الى القرية ومن القرية
الى المدينة فقال ذلك بيوته وليس بسفر واخراجهما من بلد الى بلد سفر وليس ببيوته
قوله لكونها لان اعتبار مهر المثل لا يسقط بموت احدهما حال قيام النكاح قوله فمن
القدرة القول لورثته يعني ان ماتا فاختلف ورثتهما في مقدار المسمى فالقول لورثة
الزوج ولا يحكم بمهر المثل عند الامام لان المستحق بالنكاح ثلثة اشياء المسمى وهو الاعلى
والنفقة وهو الاضعف ومهر المثل متوسط شبه المسمى من حيث ان قيمة البضع و
شبه النفقة من حيث انه يجب بغير شرط والمسمى لقوته لا يسقط بموت احدهما و
لا بموتهما والنفقة تسقط لضعفها بموت احدهما وموتهما ومهر المثل يتردد بين
ذلك فيسقط بموتهما ولا يسقط بموت احدهما كذا في الكفاية وعند ابي يوسف
القول لورثة الزوج الا ان يأتوا بشئ قليل وعند محمد القول لورثة المرأة الى مهر
مثلها والقول لورثة الزوج في الفضل كما في الحيوة قوله وفي اصله لم يقض لانه
بشئ والحاصل انه لا حكم بمهر المثل عند الامام بعد موتهما لان موتهما يدل على انقراض
اقرانهما من نساء عشيرتها فيعسر تقدير القاضي مهر المثل وفي المحيط هذا اذا تقادم
موتهما اما اذا لم يتقادم يجب مهر المثل لانه امكن معرفته وعندهما ان مهر المثل صار دينا
في الذمة كالمسمى فلا يسقط بالموت كما اذا مات احدهما قوله فان نكح وفي ما ذكر
النكاح في حق المسلمين وهو الاصول في الشرايع ذكر ما هو تبع لهم في المعاملات ومن المعاملات
نكاح الكفار باب نكاح الرقيق والكافر لما فرغ من بيان من له اهلية النكاح

Copyright © King Saud University

ع غيره توقف من المسلمين وغيرهم شرع في بيان نكاح من ليس لذلك وهو الرقيق
الرقيق هو المملوك يطلق على الواحد والجمع والقن العبد اذا ملك هو وابوه
كذا في الصحاح **قوله** بلا اذن السيد اما الامة فظاهرة لان منافع بضعها ملك
المولى فلا يصح العقد عليها بدون اذنه واما العبد فلقوله ع ايما عبد تزوج
بغير اذن مولاه فهو عاهر اي زان ولان في تنفيذ نكاحها تعييبها اذ النكاح
عيب فيها ولهذا اذا اشتري عبدا وامة فظهر متزوجا جاز له ان يرده وليس لهما
تعييب انفسهما دعابة حق المولى فلا يملكان بدون اذنه **قوله** فالمهر عليهم وكذا
النفقة حتى لو مات العبد سقط المهر لان محل الاستيفاء قد فات كذا ذكره الزيلعي
قوله وبيع القن لان هذا دين وجب في رقبته اذا لم يفده مولاه فان لم يف
ثمنه لا يباع ثانيا فيطالب ما بقي بعد العتق بخلاف النفقة حيث يباع مرة بعد
لانها تجب ساعة فساعة فلم يقع البيع بالجميع ولو نكحا بغير اذنه فدخل بها يطالب
المهر بعد العتق كما اذا لزمه باقراره **قوله** ان يكون المراد تركها لان رد هذا العقد
ومتاركته يسمى طلاقا ومفارقة الا بري انه لو قال في النكاح الفاسد طلقتك كانت
متاركة واذا احتمل الامرين رجحنا المتاركة لكونها اليق بحال العبد المتمرد وادنى
لانه دفع والطلاق رفع والرفع اسهل فكان الحمل عليه اولى وقوله طلقها وان كان
حقيقة في ايقاع الطلاق المعروف ومجازا في المتاركة لكن الحقيقة قد تترك
بدلالة الحال وهذا كذلك **قوله** فلا يأخذ بحصته ما زاد بل يوخر حقها الى الاستغناء
الغرماء ديونهم كدين الصحة مع المرض **قوله** ولا يجب التبوئة لان حق المولى ثابت
في الرقبة والمنافع سوى منفعة البضع وحق الزوج انما هو فيها ولا يلزم ابطال

الكثير

الكثير للقليل مع امكان تحصيله من غير ابطال الكثير فان ابوها وان لا يطؤها
ويستخدمها **قوله** بالرجوع عن التبوئة لان النفقة تقابل الاحتباس وانتفاء
الاحتباس لبقاء حق المولى في الاستخدام فكانت كالمحبوسة بالدين فلا نفقة لها
وان ولدت من الزوج بعد التبوئة لم يكن عليه نفقة الولد لانه مملوك لمولاه ونفقة
المملوك على المالك **قوله** بلا رضاه لان في النكاح تحصينا عن الزنا الذي هو سبب
الهلاك او النقصان يعني انه اذا احد ربما يقع الحد مهلكا او جارحا في الاول
هلاك ماله وفي الثاني نقصانه فانه اذا اشتري عبدا فحد في الزنا فان رده
بخلاف المكاتب والمكاتبة فان الملك لما كان فيهما ناقصا بواسطة تلك اليد
التحقا بالاحرار تصرفا فيشترط رضاهما **قوله** تحت حر وعبد لان عايشة
رضي الله عنها اعتقت بريرة فقال رسول الله ملكت بضعك فاختاري فالتعليل
لملك البضع صدر مطلقا يتنظم الحر والعبد وانما قلنا فالتعليل لانه ع بابه
سهى في سجود **قوله** نفذ ولم تخير لان امتناع النفوذ كان لحق المولى وقد
زال وانما عدم الخيار فلان النفوذ بعد العتق فلا يتحقق زيادة الملك كما لو
زوجت نفسها بعد العتق والعبد في الحكم كذلك وانما خص الامة لتقريع
مسئلة الخيار عليها لانها تختص بالاماء دون العبد **قوله** فقبل الوطي يصير
ملكا له اذا المصحح للاستيلاد حقيقة الملك او حقه كما في المملوكة والكتابة
وكل ذلك غير ثابت للاب فيها فاثبات الملك بصفة التقدم اقتضاء كان
لصيانة فعله عن الحرمة وصيانة الولد عن الرق حتى اذا وطئها غير معتق وجب
العقر **قوله** فان اسلم المتزوجان بلا شهود ولما ذكر باب الرقيق للمناسبة التي

ذكرنا انا ذكرنا هوادون منزلة واحسن مرتبة وهم اهل الشرك الذين لاكتاب
لهم جوز وانكاح الكفار لقوله تعالى وامراته حمالة الحطب خلافا لمالك رحمه
قوله اقرا عليه لانهم لايخاطبون بحقوق الشرع ولاوجه الى ايجاب العدة خفا
للزوج لانه لايعتقده واذا صح النكاح ابتداء لايرتفع بالاسلام قوله فرق
بينهما لان المحرمية تنافي بقاء النكاح كما لواعترضت على نكاح المسلمين برضاع
او مصاهرة قوله ان كان احد ابويه مسلما قيل كيف يصح هذا التعميم ولاوجود
لنكاح المسلمة مع كافر اجيب بان هذا محمول على حالة البقاء بان اسلمت المرأة
ولم يوض الاسلام على الزوج بعد فجاءت بولد قوله والافرق لان احد
الاخوين كالتباينة قوله حتى تحيض ثلاثا لان الاسلام ليس سببا للفرقة والعرض
على الاسلام متعذر فاقمنا شرط الفرقة وهو مضي الحيض فمن تحيض وثلثة
اشهر فمن لاتحيض مقام التسبب وهو الاباء عن الاسلام ثم بعد وقوع الفرقة
بذلك لابد من ثلث حيض او شهور اخر للعدة قوله لا بالتبي خلافا
للشافعي رحمه فان عنده بالتبي ولنا ان تباين الدارين حقيقة وحكما لا
ينتظم المصالح والتبي موجب ملك الرقبة وهذا لايناني النكاح ابتداء
فكذلك بقاء وصار كالشراء قوله بانت بلا عدة لان العدة لاظهار شرف
ملك النكاح ولاشرف لملك الرق ولهذا لايجب على المسبية والمهاجرة وهي
ان تترك ارض الحرب الى ارض الاسلام وخرجت مسلمة او ذمية على قصد ان لا
ترجع ابدا ولاتتزوج لحامل لان في بطنها ولدا ثابت النسب لاوجب العدة
قوله فسخ عاجل لان الردة منافية للنكاح لكونها منافية للعصمة والطلاق

فيه

فيه يستدعي قيام النكاح فتعذر جعله نكاحا طلاقا وفي الخلاصة مشايخ بلخ قالوا
لايقع شيء بردة المرأة في فساد النكاح فلا يؤمر بتجديد النكاح عليها حسما لهذا
الباب ومشايخ بخارى قالوا ردتها تفسد النكاح لكنها تجبر على النكاح بزوجها
قوله وبقي النكاح ان ارتدا معا ثم اسلما معا لان ابا حنيفة حق مع العرب
ارتدوا بمنع الزكوة وبعث اليهم ابوبكر صديق رضي الله عنه الجيوش فاسلموا ولم يأمرهم
بتجديد النكاح والتعاية متوافرة فحل ذلك محل الاجماع وبه يترك القياس

باب القسم

لما ذكر جواز العدد من النساء لم يكن بد من بيان العدل الوارد
من الشارع في حقهن القسم بالفتح قسمة الزوج بينونته بالتسوية بين النساء لا
مجامعة لانها تتأتى على النشاط وهي تنظير المحبة فلا يقدر اعتبار المساواة فيها
قال القائل • وما الحب من حسن ولا من دمامة • ولكنه شيء به القلب يعلق • قال
الله تعالى ولن تستطيعوا ان تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فلا تميلوا كل الميل اي
لن تستطيعوا العدل والتسوية بالمحبة فلا تميلوا في القسم قوله سواء لاطلاق
الحديث من كان له امرأتان فمال الى احديهما في القسم جاء يوم القيمة وشقه مائل اي
ساقط وروى الحسن عن الامام الاعظم انه قال اذا كان لرجل امرأة واحدة
فاشتغل عنها بالصيام والقيام او بحجة الاسلام فخاصمته في ذلك قضى القاضي
لها بليلة من كل اربع لحديث كعب بن سوار وهو ان امرأة اتت عمر بن الخطاب
رضي الله عنه فقالت يا امير المؤمنين ان زوجي يصوم النهار ويقوم الليل وانا
اشكوه وهو يعمل بطاعة الله تعالى فقال لها نعم الزوج زوجك فجعلت تكرر
عليه القول وهو يكرر عليها الجواب فقال كعب بن سوار الاسدي يا امير المؤمنين

ولا يسقط وجوب القسم بخروجها للزيارة ولا بنوم الشاذ
لنساء ه في حجرة عائشة رضي الله عنها
ليجتمعن

Copyright © King Saud University

هذه امراة تشكو زوجها فى مباعدة اياها عن فراشه فقال عمر لما فهمت كلامها فاقض
بينهما فقال كعب ائتى علىّ بزوجها فاتى به فقال له امراتك هذه تشكوك قال افى طعام
او شراب فقال لاى واحد منهما فقالت المراة شعر يا ايها القاضى الحكيم رشده ٭
الهى خليلى عن فراشى مجدّه ٭ زهّده فى مضجعى تعبّده ٭ نهاره وليله ما يرقده ٭
فلست فى امر النساء احمده ٭ فاقض القضا يا كعب لا ترده ٭ فقال الزوج
زهدنى فى فرشها وفى الجمل ٭ انى امرؤ اذ هلنى ما قد نزل ٭ فى سورة النحل وفى سبع الطول
وفى كتاب الله تخويف جلل ٭ فقال كعب ان لها حقا عليك يا رجل ٭ تصيبها فى اربع من عقل
فاعطها ذاك ودع عنها العلل ٭ ثم قال الله تعالى قد احل من النساء مثنى وثلث ورباع
فلك ثلثة ايام وليالیهن تعبّد فيهن ربك ولها يوم وليلة فقال عمر لكعب والله ما
ادرى انى امريك اعجب امن فهمك امرهما امن حكمك بينهما اذ قد وليتك القضا
بالبصرة وهذا القضاء من كعب والاضاء من عمر انما كان حكمًا الواجب لان
الزوج لا يلزمه ان يقسم الزوجة الواحدة ويجيبها الى الفراش اصابها دفعة
فدل هذا على ان لوالى المظالم ان يحكم بالجائز دون الواجب كذا ذكره الامام
حجة الاسلام محمد الغزالى فى كتاب العشرين **قوله** نصف الحرة اذ حل الاربع اكثر من
على النصف وسبب استحقاق القسم هو حل النكاح والحكم على العموم فى
طرف الرجل المجبوب والخصى والمجنون والعنين والغلام الذى لم يحتلم اذا
دخل بين امراتين وجب عليهم القسم **قوله** وان رجعت جاز لانها اسقطت
حقا لم يجب بعد فصار كالابراء عن دين لم يجب وتوضيحه ان الاسقاط انما
يكون فى القائم لان ما ليس كذلك كان الرجوع عنه امتناعا لا اسقاطا فكان

بمنزلة

بمنزلة العارية وللمعير ان يرجع متى شاء فلذا ههنا **كتاب الرضاع** لم يذكر عامة
مسائله فى فصل المحرمات واتى بكتاب له على حدة لما ان له احكاما جمة مخصوصة
به لا يشاركه فيها غيره الرضاع بفتح الراء وهو الاصل وبكسرها لغة فيه هو مص
اللبن من الثدى وفى الشريعة عبارة عن مص رضيع من ثدى الآدمية فى مدة الرضاع
قال الله تعالى وامهاتكم اللاتى ارضعنكم وسبب الحرمة بالرضاع الجزئية بنشوز
العظم وانبات اللحم كالجزئية بالاعلاق فى حرمة المصاهرة وكما ان الاعلاق
محرم وله سبب ظاهر وهو الارضاع فاقيم مقامه (وقوله فاقيم مقامه كذا فى نسخ العظم وانبات اللحم وهو صح ظاهر) **قوله** بمنصة لاطلاق
ارضعنكم الآية وقوله ثم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب من غير فصل بين القليل
والكثير وعند الشافعى لا يثبت الا بخمس رضاعات **قوله** لبنها منه وفى المحيط لو
ولدت من زوج وارضعت ولدها ثم يبس ثم درّ لها اللبن فارضعت صبية
لا يثبت بين زوجها وبين الصبية الثانى حرمة الرضاع لانه ليس بلبن
ذلك الفحل **قوله** ما يحرم من النسب للحديث السابق الآن **قوله** ثم تغيرت الاقسام
الى هذا احتراز عن التكرار فى ذكر الجدة **قوله** لا شاربا لبن شاة لانه لا خبث
بين الآدمى والبهايم والحرمة باعتبارها وفى المبسوط فى هذا حكاية وهى
ان محمد بن اسمعيل البخارى صاحب الاخبار كان يقول يثبت به حرمة
الرضاع فانه دخل بخارا فى زمن الشيخ ابى حفص الكبير وجعل يفتى فقال له
الشيخ لا تفعل فانك لست هناك فابى ان يقبل نصيحته حتى استفتى عن هذه
المسئلة فافتى بثبوت الحرمة فاجتمعوا واخرجوه من بخارا **قوله** او شاة بالفعل
لان اللبن يبقى مقصودا حيث جعل غالبا والدواء يختلط للتقوية على الوصول

Copyright © King Saud University

فان قلت الخمر اذا وقعت قطرة منها فى الماء فنجسته مع ان الماء غالب فلم اعتبر الغلبة
فى هذا ولم يعتبر فى اللبن قلت الغلبة فى الماء مفسترة بان يكون عشرا فى عشر و
الا فيعد مغلوبا بالنظر الى النجاسة تامل قوله و بطعام المحل عند الامام وان كان
اللبن غالبا لان الطعام اصل فى التغذي وعندهما اذا كان اللبن غالبا يتعلق
به التحريم لكون الغالب معتبرا وقولهما اذا لم تمسه النار وحتى اذا طبخ بالطعام يصير
اللبن تبعا للطعام وان كان غالبا قوله كما فى لبن رجل فان قلت ينبغى ان لا
يرتضع اللبن بسبب الرجل فلم يثبت باللبن الحاصل من نفس الرجل قلنا
لفقدان المعنى الذي لاجله الحرمة فان ما ينزل منه لا يتغذي به الصبي ولا يحصل
به انبات اللحم قوله حرمتا على الزوج لانه يصير جامعا بين الام والبنت رضاعا
وذلك حرام كالجمع بينهما نسبا ينبغى ان يكون هذا على التفصيل حتى لو لم يدخل على
الكبيرة ينبغى ان يبقى عقد الصغيرة على الصحة اذ عقد الام لا يحرم بنتها لو لم يدخل
بامها قوله ولا مهر للكبيرة ان لم توطأ تعمدت الفساد او لا لان الفرقة من قبلها قبل
الدخول بها وللصغيرة نصف المهر لان الفرقة لم يجئ من قبلها فان قلت علة الفرقة
الارتضاع وهو فعلها فلم لم تنصف الفرقة اليها قلنا نعم لكن فعلها غير معتبر شرعا
فى اسقاط حقها الا ترى انها لو تحملت مورثها لم يحرم من الميراث قوله والافلا
اى وان لم تقصد بالارضاع افساد النكاح بل قصدت دفع الجوع عن الصبي فليس شئ
عليها وان علمت ان الصغيرة امراة زوجها

كتاب الطلاق

لما كان الطلاق
موقوفا على النكاح طبعا اخره عنه وضعا للتوافق وهو فى اللغة عبارة عن رفع
القيد وفى الشرع رفع قيد النكاح بالفاظ مخصوصة واقسامه ثلثة حسن واحسن

وبدعي

وبدعي قوله وهو السني اعلم ان السنة فى الطلاق من وجهين سنة فى العدد و
سنة فى الوقت فالسنة فى العدد يستوي فيها المدخول بها وغيرها وهو ان لا يزيد
على الواحدة دفعة والسنة فى الوقت فى المدخول بها خاصة وهو ان يطلقها
فى طهر لم يجامعها وغير المدخول بها يطلقها فى حال الطهر والحيض حيث لم ينل شيئا
منها فالرغبة باقية فى الحالين فلم يخرج طلاقها عن السني فى اى وقت كان
قوله فى اطهار لقوله عليه السلام فى حديث ابن عمر ان من السنة ان تستقبل طهرا
فتطلقها لكل قرء تطليقة قوله وبدعية ثلث او ثنتان لان الاصل فى الطلاق
الحظر لما فيه من قطع النكاح الذي تعلق به مصالح الدينية والدنياوية والاباحة
للحاجة الى الخلاص بسبب عدم الموافقة بينهما والحاجة امر مبطن فاقيم دليل
الحاجة وهو الاقدام على الطلاق فى زمان تجدد الرغبة وهو الطهر لخلو
عن الجماع مقابلها وزمان الحيض زمان النفرة وبالجماع مرة تفتر الرغبة
فكلما تكرر دليل الحاجة جعلت كان الحاجة تكررت فيصح تكرار الطلاق
المفرق على الاطهار ولا حاجة الى الجمع قال عليه السلام فحق الاسلام يجب ان يباح الثلث
جملة لان الاقدام على الثلث دليل الحاجة الى الثلث جملة لاحتمال ان يكون
المراة ذات جمال وتجامل يميل طبع الزوج اليها فيفسد الزوج باب امكان
التدارك لكن الثلث تعارضها النص قال ابو بكر الطلاق مرتان فانه
يدل على انه مفرق وكذا حديث ابن عمر رضي الله عنهما قوله فى الاصح عملا بالحقيقة
الامر ورفعا للمعصية بالقدر الممكن يرفع اثره وهي العدة ورفعا للضرر
عن المراة بتطويل العدة يستحب وجهه ان الامر فى حديث ابن عمر وهو قوله ليراجعها

Copyright © King Saud University

للندب قوله للسنة اللام للوقت ووقت الطلاق السني طهر حال عن الجماع
فيقسم ثلث طلقات على ثلثة اطهار والسنة تارة يكون كاملة ايقاعا
ووقوعا وتارة وقوعا فقط فكان كل منها محتملا فاذا لم يكن له نية كان طلاقه
منصرفا الى الكامل فيقع عند كل طهر طلقة واذا نوى صرف لفظه الى السنة
وقوعا لان وقوع الثلث دفعة عرف بالسنة روى عبادة الصامت
ان واحدا من ابائنا طلق امراته الفا فسئل عن النبي ﷺ فقال ﷺ بانت عنه
بثلث تطليقات بغير سنة كذا في المناقب قوله ويقع طلاق كل زوج عاقل
لقوله ﷺ كل طلاق نافذ الا طلاق الصبي والمجنون قوله ولو سكران حيث
كان مغلوب العقل بسبب معصية فجعل الغالب العقل زجرا له قوله
عقونا بالتاء لقوله ﷺ طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان والاماء
للجنس ولا يقع طلاق مولى العبد على امراته لان ملك النكاح حق العبد
لكونه من خواص الآدمية **باب ايقاع الطلاق** لما فرغ من بيان
اصل الطلاق ووصفه شرع في بيان تنويعه قوله وان نوى ضده
لان صريح اللفظ لا ينصرف بالنية الى غيره ولانه قصد تغيير ما علقه
الشرع بانقضاء العدة فيرد عليه يعني ان الشرع علق البينونة الى
انقضاء العدة فاذا نوى البينونة في الحال فقد نوى تغيير الشرع
فلا يصح قوله والى يديها ورجليها لافان قلت يعبر بهما عن الكل كما قال
الله تعالى تبت يدا ابي لهب اراد به ذاته وقال ﷺ على اليد ما اخذت
قلت استعمال غير متعارف وانما جاء على الندرة حتى اذا كان عند قوم

يعبرون به عن الجملة وقع الطلاق باي عضو كان قوله وبنصف طلقة الخ
لان الطلقة لا تتجزى فيتكامل وفي المحيط هذا اذا لم يتجاوز مجموع اجزاء تطليقة
وان جاوز كما اذا قال نصف تطليقة وثلثها وربعها فالمختار انه يقع ثنتان لانه
زاد على اجزاء تطليقة فلا بد ان يكون الزيادة من طلقة اخرى فيتكامل هذا اذا
اضاف الاجزاء الى تطليقة واحدة ولو قال انت طالق نصف تطليقة وثلث
تطليقة وسدس تطليقة يقع ثلث لانه اضاف كل جزء الى تطليقة منكرة فانتصف
كل جزء تطليقة على حدة قوله في تكثير الاجزاء وذلك لان الواحد بالضرب
في المثنى لا يزداد والالم يبق احد في الدنيا فقيرا ولكن تكثر اجزاؤه وشيوعه
باعتبار تعدد واحدة في ثنتين واحدة ذات جزءين وتكثير اجزاء الشيء لا يوجب
تعدده والغرض من الضرب ازالة كسر يقع عند القسمة قوله لغير الموطوءة لانها تخرج
عن محلية الطلاق الثاني بالاول فلا يقع بالثانية قوله وان نوى ثنتين فثلث
سواء كان مدخولا او لم يكن لان كلمة في ياتي بمعنى مع كما في قوله تعالى فادخلي في عبادي
عند بعض قوله ومن هنا الى التمام واحدة رجعية وفاز فر بائنة لان وصف الطلاق
بالطول قلنا انه بالقصر لانه متى وقع في الاماكن كلها ونفس الطلاق لا يحتمل القصر
لانه ليس بجسم فتقصر حكمه بكونه رجعيا قوله فهو تنجيز لان الطلاق لا يختص دون
مكان قوله او في دخولك الدار لان في للظرف والفعل لا يصلح شاغلا له فحمل على
الشرط فجاز لمناسبة ان الشرط يقتضي المشروط كما ان الظرف يقتضي المظروف
قوله يقع في اليوم لانه لما قال اليوم كان تنجيزا والمنجز لا يحتمل الاضافة فوقع
وقوله غدا اليوم اضافة والمضاف لا تنجز لما فيه من ابطال الاضافة فيلغو اللفظ

Copyright © King Saud University

الثاني في الفصلين **قوله** ان الطلاق غير ممتد في الكافي يعني بما يمتد ما يقبل التوقيت وبما لا يمتد ما لا يقبل التوقيت والطلاق مما لا يمتد اما اذا اريد به التطليق فظاهر وكذا اذا لم يرد به لانه لا يقبل التأقيت حتى لو قال انت طالق شهرا يتأبد ولا يتوقت والامر باليد مما يمتد حتى لو قال امرك بيدك شهرا يتوقت **قوله** ولا شك ان التكلم يمتد زمانا الخ قيل فيه بحث لانا لا نسلم ان التكلم لا يبقى الزمان فالاولى ان يقال ان التكلم امر عرض والعرض لا يبقى لتجدده تجدد امثاله فان قلت فلذلك الضرب وامثاله فلم جعلته مما يمتد والتكلم مما لا يمتد قلت فرق بينهما لان الضرب وان تجدد بمثل الا ان ذلك المثل مثل صورة ومعنى بخلاف التكلم فان مثله مثل صورة فقط اذ يتكلم الشخص بكلمات مختلفة المعاني فمن هنا جعل الضرب مما يمتد والتكلم مما لا يمتد هذا منقول عن البزازي اقول يمكن ان يعتذر بان هذا على العادة اذ ليس في العادة ان يتكلم شخص من الفجر الى غروب الشمس **قوله** ان مع العسر يسرا اي بعد العسر يسرا لانهما متضادان فلا يجتمعان **قوله** وعند مجيء غد متعلق بقوله لا اي لا يرجع عند مجيء غد **قوله** او مع موتي او مع موتك لا اي لا يقع لانه اضاف الطلاق الى حالة منافية لان موته ينافي الاهلية وموتها ينافي المحلية **قوله** صاحبه او شقصه يعني لو ملك امراته او بعضا منها او ملكت زوجها او بعضا منه بطل النكاح اما ملكها اياه فلاجتماع بين الملكية والمملوكية واما ملكه اياها فلان ملك النكاح ضروري فقد استغني عنه بالاقوى لثبوت الحل بيانه ان ملك النكاح اثبات الملك على المرأة وهو خلاف القياس لانه يجعل بالحلال وهو الله مقابلا لوطيها المجهول وما هو كذلك فهو ضروري فان

طرأ

طرأ عليه الحل القوي ينتفي لضعفه لا يقال الحل لا يثبت بالنقص لانا نقول ملك اليمين دليل الحل فقام مقام الحل تيسيرا **فان قلت** لو اشتري المكاتب زوجته لا يبطل النكاح وما ذكرتم موجود فيه **قلت** لانسلم ان له ملكا بل حق الملك وهو لا يمنع النكاح **قوله** في جانب العاقد اعتبارا بطريق الحساب وفي اخلاء كثير **قوله** اشد الطلاق **فان قيل** ينبغي ان يكون اشد الطلاق ثلثا **قلنا** افضل التفصيل قد يجيء لمطلق الاثبات كقولنا الناقص والاشج اعدلا بني مروان **اعلم** ان الاصل انه متى شبه الطلاق بشيء يقع بائنا اي شيء كان المشبه به ذكر العظم والشدة اولا لان التشبيه يقتضي زيادة وصف عنده وعند ابي يوسف يقع اذا ذكر العظم والشدة كان بائنا اي شيء كان المشبه به صغيرا او كبيرا لان التشبيه قد يكون في التوحيد واما ذكر العظم فللزيادة ومحمد مع الامام **وقيل** مع ابي يوسف رح وبيان اصولهم في الفروع ان مثل رأس الابرة باين عند الامام لا عند ابي يوسف فان رجعي عنده وكخ كالجبل باين عند الامام خلافا له ومثل عظم الجمل باين اتفاقا **قوله** ويقع بعدد قرن لان الطلاق اذا اقترن بالعدد يكون بمنزلة كلمة واحدة الا ترى انه لو قال لغير المدخول بها انت طالق ثلاثا وقعن ولم يكن الوقوع بالعدد للتعاذر ذكر العدد لكونها اجنبية بالواحد ولان الواحد في الحقيقة انما هو الموصوف المحذوف معناه انت طالق تطليقة واحدة واذا كان الواقع ما كان العدد وصفا كان الشك داخلا في الايقاع فلا يقع شيء في قول القائل انت واحدة او لا خلافا لمحمد كما سبق **قوله** لو ماتت قبل ذكر العدد يعني لو قال رجل لامراته ولم يدخل بها انت طالق واحدة فماتت بعد قوله انت طالق قبل

Copyright © King Saud University

قوله واحدة لم يقع لان العامل هو العدد دون ذكر العدد حصل بعد موتها او اما
اذا مات الرجل بعد قوله طالق فلفظ الطلاق لم يتصل بذكر العدد فبقي قوله
انت طالق وهو عامل بنفسه فيقع الا بري ان من قال لامراته انت طالق
وهو يريد ان يقول ثلثا فامسك رجل فاه فلم يقل شيئا بعد ذكر الطلاق
يقع واحدة رجعية لان الوقوع بلفظه لا بقصده قوله لان الواحدة
الاولى الخ وذلك مبني على اصلين احدهما ان الظرف اذا قيد بالكناية كان
صفة لما قبله والثاني ان الان الايقاع في الماضي ايقاع في الحال لان
الاسناد ليس في وسعه قوله وهذا عند ابي حنيفة لان المعلق بالشرط
كالمنجز عند الشرط والمنجز يقع واحدة لانه لا يبقى المحل للثاني بخلاف ما اذا
اخر الشرط لان صدر الكلام توقف على آخره لوجود المغير وعندهما ثنتان
لان الترتيب في التكلم لا في صيرورته طلاقا قوله وكنايته ما لم توضع له
شروع في بيان النوع الثاني من الطلاق بعد بيان القرب الاول قوله
بها يقع واحدة رجعية لان الطلاق في هذه الثلاثة ثابت بالاقتضاء
او مضمر لان الام بالاعتداد بغير طلاق غير صحيح فلا بد من تقدم الكلام سابقا
بلا بينونة زائدة قوله وان لم ينو بغيره شيئا فثلث يعني لو قال نويت الا
الطلاق ولم أنو بالباقي شيئا فهو ثلث لانه لما نوى بالاولى الطلاق صار الحال
حال مذاكرة الطلاق فتعين الباقيتان للطلاق بدلالة الحال فلا يصدق
في النية قوله يتوقف الكل على النية اعلم ان الاحكام ثلثة ما يصلح ردا
وجوابا وهو اوجي اذهبي اغربي قومي تقنعي استتري تزوجي ابتغي الازواج

الحق

الحق يا هلك جبلك على غاربك لا سبيل عليك لا ملك لي عليك لا نكاح بيني
وبينك فهذه الالفاظ كما تصلح جوابا ابي اوجي لانك طلقتك تصلح لرد كلامها و
تبعدها عن نفسه وكذا الالفاظ الباقية وما يصلح جوابا وشتما لا ردا وهو
قوله خلية برية بتة بتلة باين وامر اذ يحتمل ان يراد انت برية عن الطاعات
خلية عن الخيرات والمحامد باين عن كل رشد وعن الاخلاق الحسنة حرام الصحبة
والعشرة ويحتمل غير ذلك ففي هذين القسمين لا يقع الطلاق الا بنية والقول قوله
في عدم نية الطلاق مع اليمين وما يصلح جوابا لا غير وهو اعتدي امرك بيدك
استبري رحمك اختاري يقع الطلاق فيها حالة الغضب بلا نية فلا تقبل
قوله بعدم النية لانه لا يحتمل غير الجواب فتعين بخلاف القسمين الاولين لاحتمال
الرد في الاول والشتم في الثاني فلم يتعين الجواب فلا بد من النية والعلم عنده

باب التفويض لما فرغ من تصرف نفس الرجل في الطلاق شرع في بيان
التصرف فيه من غيره واخره لان الاصل تصرف المرء بنفسه قوله في مجلس علمت به
لان الخيرة لها مجلس العلم باجماع الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين ولانه تمليك
الفعل منها والتمليكات تقتضي خيار المجلس فان قلت كيف يعتبر تمليكا مع بقاء
ملكه والشيء يستحيل ان يملكه شخصان كل واحد منهما كله قلنا هذا تمليك الايقاع
لا تمليك العين فلا يستحيل ولا بد فيه من النية لانه من الكنايات لانه يحتمل انه خيرها
في النفقة والسكنى ويحتمل انه خيرها في نفسها فرق صاحب النهاية بين التمليك و
التوكيل بان التوكيل بان التمليك يقتضي ان يكون المملك له عاملا لنفسه والتوكيل
يقتضي ان يكون عاملا لغيره والمرأة بعد التخيير انما تعمل لنفسها فكان تمليكا لا توكيلا

واورد على ذلك شبهات احديها ان رب الدين اذا وكل المديون بابراء ذمته
عن الدين فهو وكيل وان كان عاملا لنفسه فى الابراء والدليل الاقتصار فى المجلس
وصحة رجوع الدائن قبل الابراء والثانية ان التخيير لو كان تمليكا تواردا على ملك وملكها
على الطلاق دفعة وهو لا يصح واجيب عن الاول بان التمليك هو الاقدار الشرعى
على محل التصرف والتوكيل هو الاقدار الشرعى على التصرف وعن الثانى بان التخيير
تمليك لكن لا يثبت به الملك لها الا بالقبول فقبله لا ملك لها وبعده زال ملكه
فلم يتواردا على الملكان **قوله** وفلكها كبيتها يعنى كل ما هو دليل الاعواض فى البيت فهو
دليل الاعواض فى السفينة وما لا فلا لان سير السفينة لا يضاف الى صاحبها لانه
يجرى بالماء والريح وهما فى يد الله تعالى **قوله** لا يصح نية الثلث لان الاختيار تنبئ
عن الخلوص وهو غير متنوع بخلاف البينونة لانها متنوعة الى غليظة وخفيفة وبخلاف
الامر باليد لانه ينبئ عن التمليك وصفا بصفة العموم **قوله** او اختارى نفسى و
القياس ان لا يطلق لان هذا مجرد وعد ان ارادت الاستقبال او يحتمله ان لم
يُرِدْه فصار كما اذا قال طلقى نفسك فقالت انا اطلق نفسى فانه لا يقع الطلاق
وجه الاستحسان حديث عايشة رضى الله عنها وهو ما روى انه لما نزل قوله تعالى
يا ايها النبى قل لازواجك ان كنتن تردن الحيوة الدنيا وزينتها فتعالين امتعكن
واسرحكن سراحا جميلا بدا رسول الله صلى الله عليه وسلم بعايشة فقال انى مخبرك
بامر فلا تجيبنى حتى تستأمرى ابويك ثم اخبرها بالاية فقالت افى هذا استامر
ابوى لا اختار الله ورسوله والدار الآخرة فاعتبره رسول الله جوابا منها
وان كان على صيغة المضارع المحتمل للوعد ولان هذه الصيغة حقيقة فى الحال

على ا

قائمة ٥

على ما اختاره الفقها وكما فى كلمة الشهادة فلا يصار الى المجاز بخلاف قوله انا اطلق حيث
لان الحمل على الحقيقة متعذر اذ ليس ثمة حالة قائمة بالمتكلم يقع قوله يقع قوله اطلق
نفى حكاية عنه فحيث ان الايقاع باللسان دون القلب ولم يقع فعل اللسان
حكاية عن فعل قائم باللسان على سبيل الحال لانه معدوم بعد والحكاية يقتضى
وجود المحكى عنه ولا كذلك اختارى نفسى لانه حكاية عن حال قائمة وهو اختيارها
نفسها لان الاختيار من عمل القلب فيكون الذكر باللسان حكاية عن امر قائم لا
محالة **قوله** وشرط ذكر النفس لانه انما عرف كونه طلاقا باجماع الصحابة والاجماع
فى المفترة من احد الجانبين ولان قولها اخترت مبهم فلا يصلح تفسيرا للمبهم
ويشترط ذكر النفس متصلا وان منفصلا فان كان فى المجلس صح والا فلا و
ذكر الاختيارة كذكر النفس لان الها تنبئ عن الاتحاد والانفراد لكونها للمرة
والوحدة وتعيين الوحدة انما يستقيم فى محل تقبل التوحد تارة واثنين و
ذلك فى اختيارها نفسها لانه تتحد مرة ويتعدد اخرى فصار مفسرا من جانب فكانه
قال اختارى نفسك **قوله** كالمجتمع فى المكان اى كالقوم المجتمع فى المكان لا يقال احمد
فى حقهم هذا اول وهذا آخر وانما الترتيب فى فعل الاعيان فيقال هذا جاء اولا
وهذا جاء آخرا وكل ما لا ترتيب فيه يلغو فى الكلام الذى فيه الترتيب وهو الاول
واختاها واذا لغى اللفظ من حيث الترتيب يلغو من حيث الافراد ايضا لان
للترتيب فيه اصل بدلالة الاشتقاق والافراد من ضروراته واذا لغى فى حق الاول
لغى فى حق البناء واذا لغى فى حقهما بقى قوله اخترت وهو يصلح جوابا للكل فيقع
الثلث قال الشيخ الاكمل فيه نظر الاول انه اطلق الكلام على الاولى واختيرها

Copyright © King Saud University

وكل منهما مفرد والثاني ان الاول اسم لفرد سابق فكان الافراد اصلاً والترتيب
بناء لكونه مفهوماً من وصفه والجواب عن الاول ان اهل اللغة يطلقون الكلام على
الكلية وبهذا على ذلك الاصطلاح ويجوز ان يكون مجازاً من ذكر الكل واراده الجزء
وعن الثاني بان كلاً من ذلك صفة والصفة ما دل على ذات باعتبار معنى هو
المقصود فيكون الاول دالاً على الفرد السابق ومعنى السبق هو المقصود فصح
ان الترتيب اصل والافراد من ضروراته لان الصفة لا يقوم الا بالذات التي هي
الفردية في الوجود تأمل فانه دقيق وبالقبول حقيق قوله وقيل هذا غلط قائله
القاضي ظهير الدين وجه الغلط ان المراة انما يتصرف حكماً للتفويض والتفويض
بتطليقة بائنة لكونها من الكنايات فيملك الابانة ولكن في الجامع الصغير مثل ما وقع
في الهداية قوله وبهذا اصح رواية لان روايات المبسوط والجامع الكبير والزيادات
وعامة نسخ الجامع الصغير هكذا وكذا درايته كما ذكر الآن قوله او بمرة واحدة
يقعن لان الاختيار يصلح جواباً للام باليد لكونه تمليكاً كما للتخيير لان معناه
اخترت جميع ما فوضت الي اختياره واحدة وحين نوى الزوج الثلث
فقد فوض اليها ذلك فجعل واحدة صفة لمصدر من جنس الملفوظ اول وهو
الاختيار دلالة اخترت عليها في هذه المسئلة ودلالة طلقت في الثانية
الآية الا انها يكون بائنة لان امرك بيدك من الكنايات فكان التفويض في البائن
ضرورة انه ملكها امرها قوله لانه ليس من الفاظ الطلاق الا انه عرف طلاقاً
بالاجماع اذا جعل جواباً للتخيير فيلغوا قوله فلا تقبل الرجوع فان قلت
ما وجه اختصاص طلاق نفسك بالبين دون طلقي من نكح وما وجه الاختصاص

في الاول

ان الاول بالتمليك والثانية بالتوكيل قلت ان اليمين بالتعليق انما يكون في ما
في وجوده تردد ووجود طلاق المرة اذا فوض اليها كائن لا محالة
طبعاً وعادة فلا يصلح شرطاً والتمليك اقدار شرعي على محل التصرف والتوكيل
اقدار شرعي على نفس التصرف فتأمل وفيه كلام طويل الذيل قوله يقع اذا نوى
لانه قد يقصد وجوده لمكاً وقد يقصد وجوده وقوعاً فلا يقع الطلاق بالشك
فلا بد من النية ليتعين جهة الوجود وقوعاً بخلاف قولك اردت طلاقك لان
الارادة لغة عبارة عن الطلب قال ثم الطلب قد يكون جازماً وليس من ضرورة
الطلب الوجود ولا يلزمنا ان الارادة والمشيئة شيئان عند المتكلمين من اهل
السنة والجماعة لان ذلك في صفات الباري تع وكلامنا في ارادة العباد و
جاز ان يكون تفرقة بالنظر الينا وتسوية بالنظر الى الله تعالى لان ما نا الله تعالى
كان لا محالة وكذا ما يريده وفي المنتقى لو قال لها رضيت طلاقك يقع اذا نوى
فجعله بمنزلة المشيئة قوله لان المشيئة تبتنى عن الوجود لان المشيئة في الاصل
ماخوذ من الشيء والشيء اسم للموجود فكان قوله شئت بمنزلة ايجدت وايجاد
الطلاق بايقاعه قوله ويقع لو علق بموجود لان التعليق بامر كائن تنجيز
قيل لو كان كذلك لكفر من قال انا يهودي ان فعل كذا وهو يعلم انه فعله وليس
كذلك واجيب بان بطلان التالي مم وبعد التسليم نقول هذه الالفاظ
صارت كناية عن اليمين بالله اذا حصل التعليق بها بفعل مستقبل فلذا
اذا جعل بفعل في الماضي تحامياً عن الكفر المسلم قوله لا يرتد الآم بردتها
لانه لم يملكها الطلاق الا في الوقت الذي شاءت فلم تملك قبل المشيئة حتى

قوله ولو قال لها طلقي نفسك
ثلثا بهذا البيان مخالفة المراة
زوجها في ايقاع ما فوض
اليها صح صح

Copyright © King Saud University

يرتد بالرد ولا تطلق الا واحدة لانها تتم الا زمان دون الافعال فتملك
التطليق في كل زمان فلا تملك تطليقا بعد تطليق قوله ليس لها ايقاع
الثلث جميعا لان كلما يقع الافعال والازمان عموم الانفراد لا عموم الاجتماع
فيقتضي ايقاع الواحدة في كل مرة الى ما لا يتناهى الا ان اليمين منصرف الى
الملك القايم لان صحتها باعتباره فلا يملك الايقاع بعد الثلث اذا رجعت
اليه بعد زوج آخر مع صلاحية اللفظ ولو طلقت ثلثا جملة لا يقع شئ عند
الامام وعندهما يقع واحدة قوله ولا بد ايضا من اعتبار مشيتة وههنا سوال
مشهور وهو ان المعقول ان لا يحتاج الى نية الزوج لانه لما فوض اليها
اعتبارا بعامة التفويضات وجوابه انه فوض اليها حال الطلاق وهي
مشتركة بين الكم والكيف يعني العدد والبينونة فيحتاج الى النية لتعيين
احدهما قوله واما عندهما فلان الكيفية مفوضة الخ وثمرة الخلاف تظهر
فيما اذا قامت عن مجلسها قبل المشية يقع واحدة رجعية وعندهما لا يقع شئ
وفي المحيط رجل كلما وقع طلاق فانت طالق قبله ثلثا ثم قال انت طالق قال
اصحابنا لا يقع طلاقه ابدا للدور لان تحقق الثلث موقوف على تحقق الواحد
ولو وقع الواحد لوقع قبله ثلث واذا وقع عليها ثلث لا يقع هذا واذا لم يقع
هذا لم يقع ما قبله ونقل هذا من المبسوط ايضا ويبقى هذا طلاقا دوريا قيل ينبغي
ان يقع الطلاق لان الزوج لا يقدر الايقاع فيما مضى كما اذا قال لامراته
انت طالق امس قالوا تطلق في الحال فاذا طلق واحدة اثنتان بعده تطلق
ثلثا قوله طلقت ما شاءت لان كم وما مستعملان للعدد فقد فوضت اليها

اي عدد

اي عدد شاءت قوله وان ردت ارتد لان هذا امر واحد وهو خطاب
في الحال فيقتضي الجواب في الحال فاذا ردت الامر فقد حصل الجواب ولا
جواب بعده لعدم التكرار وفي الخانية لو قيل لرجل هل لك امراة فقال لا
ذكر المشايخ انه لا يقع الطلاق في قولهم جميعا وذكر الكرخي انه يقع الطلاق
عند ابي حنيفة ولا يقع عندهما وكذا لو قال لرجل آخر ان لم يقض حقي اليوم فامراتك
طالق قال نعم واراد جوابه انعقدت يمينه لان الجواب يستدعي اعادة السوال
كانه قال نعم امراتي طالق ان لم اقض حقك وفي المحيط قال طلق امراتي
ان شاءت لا يصير وكيلا ما لم تشا ولها المشية في مجلس علمها فاذا شاءت
صارت وكيلا فطلاقه انما يقع في مجلس مشيتها ينبغي ان يحفظ هذا فان البلوى
فيه عام والوكلاء يقومون الايقاع غافلين عن هذا **باب الطلاق بالطلاق**
لما فرغ من بيان تنجيز الطلاق الطلاق صريحا وكناية اعقبه بذكر بيان تعليقه
لكونه مركبا من ذكر الطلاق والشرط والمركب متاخر عن المفرد واليمين في الطلاق
عبارة عن تعليقه بامر مما يدل على معنى الشرط فهو في الحقيقة شرط وجزاء يسمى
يمينا مجازا لما فيه من معنى السببية قوله والفاظ الشرط ان واذا عتبرها ولم
يقل حروف الشرط لان عامتها اسماء ولو يرد كلمة لو لان التعليق عين يعقد
للحمل او المنع وذلك في المستقبل ولو موضوعة لامتناع الشئ لامتناع غيره
في الماضي فلا مدخل له في ذلك قوله نحو كل امراة الخ اذا قال لرجل كل امراة
اتزوجها فهي طالق فيتزوج امراة طلقت ثم تزوج ثانيا لم تطلق لان كلمة كل
توجب عموم النساء لا عموم التزوج كذا في المشكلات قوله وزوال الملك

حلف بالطلاق ان لا اشرب الخمر فقال له
فكان كاذبا فيه ثم شرب طلقت
امراته
بيان صاحب
المحيط
رحمه

قولوا طلقها في المجلس تقع ولو قام
عن مجلسه بطل التوكيل تحفة

لا يبطل اليمين لانه لم يوجد الشرط فيبقى اليمين لان بقاء اليمين بالشرط والجزاء
الفرض ان الشرط لم يوجد والجزاء ايضا باق لبقاء المحل وهو المرأة فيبقى اليمين
حيث كانت في محل وهي ذمة المحلف واليمين لا يحتاج الى الملك ابتداء بدليل جواز
ان تزوجك فانت كذا ففي البقاء اولى اذ البقاء اسهل من الابتداء صورته
اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق ثم ابانها بواحدة وانقضت عدتها
ثم تزوجها فدخلت الدار طلقت لان الطلاق ما لم يبلغ ثلثا فمحل لليمين و
اليمين باق ببقاء محله قوله فان وجد في الملك ينحل الى جزاء الخ اما وقوع
الطلاق فلان الشرط وجد في الملك فينزل الجزاء المتعلق به واما انحلال اليمين
فلان اللفظ لا يدل على التكرار فبوجود الشرط مرة انتهت اليمين قوله
تنحل الا الى جزاء اى انحلت اليمين بوجود الشرط ولا يقع الطلاق لانعدام المحلية
قوله فالقول له لانه متمسك بالاصل وهو عدم الشرط والقول لمن يشهد له
الظاهر ولانه ينكر الطلاق وزوال الملك والمرأة تدعيه قوله طلقت
هي فقط ولم تطلق فلانة هذا ليس على ظاهره بل فيما اذا كذبها الزوج
في قولها حضت واما اذا صدقها يقع الطلاق عليها جميعا كذا في شرح الطحاوي
نقلا النهاية فان قلت كذبها متيقن في قولها احب عذاب الله فلم طلقت
قلت لان الانسان ربما يبلغ ببغيض القدر درجة يؤثر عذاب الله
على صحبته وهذه لشدة بغضها زوجها قد يجب التخليص منه بالعذاب قوله
ان التعليق بالمحبة يقتصر على المجلس لكونه تخييرا ولا يقتصر التعليق بالحيض
وانها لا تطلق فلانة ولا يعتق العبد لانها مشبهة في حق غيرها وانما يقبل

كالتعليق بالحيض
الا ان التعليق بالمحبة

قولها

قولها اذا اخبرت والحيض قائم فاذا انقطع لا يقبل قولها لانه ضروري فيشترط
فيه قيام الشرط كذا في النظامي وان قال لامرأته اذا حضتما فانتما طالقان
فقالتا حضنا لم تطلق واحدة منهما الا ان تصدقها وان تصدقت احديهما وكذبت
الاخرى طلقت المكذبة لان حيضها شرط لوقوع الطلاق عليها والمكذبة لا يقبل
قولها في حق غيرها فلم يتم الشرط في حق غيرها ويقبل في حق نفسها فتطلق هي
قوله تحكم بالجزاء اول الدم وفائدته تظهر فيما اذا كانت غير مدخول بها فانه لما
رأت دما فتزوجت بزوج آخر واستمر الدم كان النكاح صحيحا لانقطاعها
عن الزوج بأول دم رأت بلا عدة قوله هي الكاملة ولا يكون الطلاق بدعيا
لانه يقع بعد ما طهرت بخلاف قوله ان حضت قيل اليمين منحصرة في الحمل والمنع
فلا يتصور في قوله ان حضت احدهما لكون الحيض عارضا سماويا والسؤال
وارد في الوجدانيات ايضا كالمحبة والكراهة والجوع وغيرها واجيب
بان الشرط في مثل ذلك اخبارها عن ذلك والحمل والمنع فيه متصور قوله
على صوم ساعة اى ساعة مقرونة بالنية لانها شرط فيقع لانه لم يقدر الصوم
بمقدار وقد وجد الصوم بركنه وفي ان صمت يوما قدره لان اليوم اذا قرن
بفعل يمتد ويراد به بياض النهار قوله واحد قضاء لان اليقين في الواحدة
وفي الثانية شك قوله تنزها اى تباعدا عما هو في مكان الحرمة لاحتمال وقوعها
بتقدم الجارية حتى لو كان طلقها واحدة قبل ذلك فالاحوط ان لا يتزوجها بلا
تحليل قوله ان وجد الثاني في الملك صورته اذا كلمت ابا يوسف وابا عمرو
فانت طالق فطلقها بعد هذا التعليق واحدا وانقضت عدتها ثم وجد احد

Copyright © King Saud University

الشرطين وهي مبانة ثم تزوجها فوجد الشرط الآخر وقع عليها الطلاق المعلق
لان حال الشرط الاول حال البقاء ولا يشترط ذلك وقت التعليق يكتفى
بظن البقاء غالب الوجود باستصحاب الحال ويشترط وجود الملك عقد
وجود الشرط لينزل الجزاء وفيما بين ذلك حال البقاء فلا يشترط له الملك
لان اليمين تقوم بمحل وهو الذمة **قوله** والتنجيز يبطل التعليق اى التنجيز
بثلث يبطل التعليق لانه لو طلقها ثنتين ثم عادت اليه بعد الزوج فحلفت
الآن تطلق اتفاقا من الحقايق **قوله** ان شاء الله متصلا لانه اتى بحرف
الشرط صريحا دون حقيقة الشرط لان حقيقة الشرط عبارة عما يكون على خطر
وتردد ومشيئة الله ليست كذلك لثبوتها قطعا او انتفائها كذلك وما هو
كذلك فهو تعليق فيكون تعليقا من حيث الصورة والتعليق اعدام الحكم
قبل وجود الشرط والشرط غير معلوم لنا اصلا فيكون اعداما من الاصل فكان
ابطالا للكلام ولهذا يشترط ان يكون متصلا بمنزلة سائر الشروط لكون
بيان تغيير وشرط الاتصال فلو سكت يثبت حكم الكلام الاول فيكون
الاستثناء او ذكر الشرط رجوعا عن الاول **قوله** او مات قبل ان شاء الله
وانما لم يقع الطلاق لان الكلام خرج بالاستثناء من ان يكون ايجابا
واذا بطل الايجاب بطل الحكم **فان قلت** الايجاب وجد في حيوتها وهو
الاستثناء بعدها فيكون باطلا لعدم المحل واذا بطل الاستثناء صح
الايجاب فيقع الطلاق **اجيب** بان الموت منافي للوجوب لا المبطل يعني
ان الايجاب لو اتصل بالموت بان تموت قبل قوله انت طالق بطل وانما

المبطل

المبطل وهو الاستثناء او الشرط فلا يبطل لان مبطل الشيء ما ينافيه ولا منافاة
بين مبطل ومبطل بخلاف الموت فان الموجب ينافيه فيرفعه بخلاف ما اذا مات
الزوج بعد قوله انت طالق قبل قوله ان شاء الله تعالى وهو يريد الاستثناء
لانه لم يتصل به الاستثناء وانما يعلم ارادته الاستثناء بقوله قبل ذلك انى اطلق
امراتي واستثنى **باب طلاق المريض** لما فرغ من بيان طلاق الصحيح سنيا
او بدعيا صريحا وكناية تنجيزا او تعليقا كلا او جزءا شرع في بيان طلاق المريض
اذا المرض من العوارض السماوية فاخر بيانه عن بيان من به الاصل وهو الصحة
واعلم ان طلاق الفار اذا كان برضى المراة لا ترث المراة وكذا اذا مات
بعد انقضاء العدة وحكم الفرار كما يثبت من جانبه يثبت من جانبها كما اذا ارتدت
والعياذ بالله وهي مريضة فان الزوج يرثها **قيل** في حد ما هو في حكم المريض للعتبة
في حق الفقيه ان لا يقدر على الخروج الى المسجد وفي حق التوقي ان لا يقدر على
الخروج الى الدكان وفي حق المراة ان لا يخرج الى السطوح والحمامة اذا اخذها المطلق
فهي كالمريضة **قوله** او في صف القتال اى يكون في العسكر ولكن لا يكون في القتال
قوله فصحيح لان الغالب من حاله السلامة **قوله** ثم مات لا ترث اذا لم تكن الابانة
في مرض موته فلم يتعلق حقها بماله حين الابانة وانما يثبت الفرار يتعلق حقها بماله
والتعلق بمرض الموت **قوله** بحسب زمانين فلا يلزم ان يكون الواجب اقل
من كل واحد من الموصى به والارث **قوله** او لا بد منه كاكل الطعام **قيل** ينبغي ان
لا يصير فارا اذا كان التعليق في الصحة لانه مضطر في مباشرة مثل ذلك الفعل فلا
يصير الفعل ظلما فلا ترث **اجيب** بان الاضطرار في جانب الفعل لا يرد وجوب

Copyright © King Saud University

الضمان لمن اضطر الى اكل مال الغير او الى قتل لاجل القتائل فانه يضمن وان لم يوصف
فعله بالظلم لان عصمة المحل يكفي بايجاب الضمان **قوله** بموته في عدتها لان النكاح
في العدة باق في حق بعض الآثار في حرمة الزوج وحرمة المزوج وحرمة نكاح
الاخت وحرمة نكاح رابعة سواها فجاز ان يبقى في حق ارثها منه دفعا للضرر
عنها بخلاف غير الموطوءة وما بعد انقضاء العدة لعدم بقاء النكاح اصلا **باب**
الرجعة لما كانت الرجعة متاخرة عن الطلاق طبعا اخرها وضعا للتناسب
والرجعة بالفتح والكسر والفتح افصح وهي عبارة عن استدامة ملك النكاح وهل
شرايط يقدم صريح لفظة الطلاق او بعض لفظ الكناية وان لا يكون في مقابلة
مال وان لا يستوفي الثلثة من الطلاق وان يكون المراة مدخولا بها وطلاقها
ان يكون العدة قائمة ولا خلاف لاحد في شروعيتها لثبوتها بالكتاب و
السنة واجماع الامة قال الله تعالى وبعولتهن احق بردهن اي ازواجهن
احق برجعتهن وفي الآية اشارة الى شرطية العدة للرجعة اذ بعد انقضائها
لا يبقى البعلية لانقطاع النكاح **قوله** وندب اشهاده على الرجعة اذا
اراد الرجعة يستحب ان يقول لاثنين اشهدا على باني قد راجعت امراتي
للا يجري التناكر في الرجعة وان يعلمها بالرجعة لانه لو لم يعلمها لربما يقع الرفث
في المعصية فانه قد تتزوج بناء على زعمها ان زوجها لم يراجعها وقد انقضت
عدتها ويطاءها الزوج الثاني فكانت عاصية وزوجها الذي اوقعها فيه
سببا بترك الاعلام **فان قيل** كيف يكون عاصية بغير علم **اجيب** بانها
اذا تزوجت بغير سوال وقعت في المعصية لان التقصير جاءت من جهتها **قوله**

تصدق

تصدق باخبارها **قوله** كما في زوج امة اي اذا قال زوج الامة بعد انقضاء
عدتها كنت راجعتها في العدة فصدقته مولاها وكذبته الامة وللايام في
المسئلتين ان قوله راجعتك انشاء وقولها انقضت عدتي اخبار فيتقيض
سبق الخبر عنه فتقبل قولها لانها امينة في اخبارها في حق رحمها **قوله** تمت
وان لم يغتسل فلا يصح الرجعة بعده **قوله** وقت فرض اراد بوقت الفرض
هنا الوقت الذي يسع الاغتسال والتحريمة **واعلم** ان قيد الانقطاع باعتبار
الغالب لان طهارتها لاجل ان العشرة تمت لا لانقطاع الدم لانه لا يشترط
فيه الانقطاع بعد العشرة كعدمه **قوله** لان الشرع كذبه في انكاره **فان قلت**
قوله لم اجامعها صريح في عدم الجماع وثبوت النسب دليل الجماع والصريح يقدم
الدليل **قلت** الدلالة من الشارع اقوى من الصريح الصادر من العبد لاحتمال
الكذب دون الشارع **قوله** ليكون الوطئ حلالا **فان قلت** بعد كل ولد
نفاس فالقول بالمراجعة بعد الولادة الاولى حمل فعله على الحرام لان الوطئ
في النفاس حرام **قلت** لا يلتفت الى هذا رعاية للنسب لان النسب مما
يحتاط اثباته والنفاس قد يوجد وقد لا يوجد وقد تقل وقد تكثر فلا يتيقن
بارتكاب الحرام **قوله** بالولادة الثالثة لانها حامل من ذوات الحيض حين
وقع الطلاق ولا يتصور بعد ذلك المراجعة بولادتها حرمت عليه حرمة
غليظة **قوله** حتى تنكح زوجا غيره ذكر صدر الاسلام ان المطلقة الثلث لو
زوجت نفسها من غير كفو ودخل بها الزوج الثاني ثم طلقها لا تحل على الزوج
الاول على ما هو المختار من رواية الحسن **قلت** وهذا مما يحفظ به لكثرة وقوع

في الحقايق **قوله** وكره النكاح بشرط التحليل اى اذا تزوجها بشرط التحليل بالقول في العقد بان قال تزوجتك على ان أحللتك او قالت المراة ذلك فالنكاح مكروه لقوله ﷺ لعن الله المحلل والمحلل له وهو محمل الحديث لا بالقصد اذ لو اضمر في ذلك لم يستحق اللعن واستفيدت الصحة من تسمية محللا قيل انما لعن النبي ﷺ لانه فيه اعارة النفس في الوطئ لغرض الغير وهتكا للحرمة ولهذا قال ﷺ هو التيس المستعار وانما كان مستعارا اذا اسبوع التماس من الزوج الاول وهو محمل الحديث وان وطئ الزوج الثاني في الحيض او في النفاس او في الاحرام تحل للاول عندنا خلافا لمالك كما في النكاح الفاسد ولنا قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره شرط نكاح الزوج مطلقا وفي التزيادة لو خافت المراة ان لا يطلقها المحلل فتقول زوجتك نفسي على ان امري بيدي أطلق نفسي كما اريد فيقول الزوج قبلت جاز النكاح وصار الامر بيدها **قوله** ويهدم الزوج الثاني ما دون الثلث اى يهدم ما دون الطلقات الثلث كما يهدم لقوله ﷺ لعن الله المحلل والمحلل له وهو محمل الحديث وسماه محللا وهو مثبت للحل للجديد الكامل والا يلزم تحصيل الحاصل فيما دون الثلث **قوله** تسعة وثلثون هذا قول ابي يوسف ومحمد يجعل كانها طلقها في آخر الطهر ويحتاج الى مثلها في حق الزوج الثاني وزيادة طهر جميع عدتها

باب الايلاء التحريمات الثلاث فائدة من الزوج بحكم ملك النكاح اربعة انواع الطلاق والايلاء واللعان والظهار فبدء بالطلاق لانه الاصل والمباح له في وقته ثم الايلاء لانه يمين مشروع ولكن فيه معنى الظلم على ما يجئ فكان ادنى درجة من الطلاق في الاباحة وهو في اللغة يمين **قال الشاعر**

قبل

تحليل الا لا باحافظ ليمينه ، وان بدرت منه الالية برت ، ولا ينقص في الايلاء من عدد الطلاق الا عند تمام المدة الايلاء **قوله** لا اقربك من قرب يقرب بكسر العين في الماضي وفتحها في الغابر قربانا **قوله** والا بانت بواحدة وعن هذا قيل المولي هو من لا يخلو عن احد المكروهين وانما بانت لانه ظلمها بمنع حقها وهو الوطئ في المدة فجازاه الشرع بزوال نعمة النكاح عند مضي مدة الايلاء تخليصا لها عن ضرر التعليق وهو البائن دون الرجعي واعترض بان الظلم انما يكون اذا لم يطأها قط واما اذا وطئها فقط سقط **واجيب** بان حقها سقط بالجماع مرة في القضاء واما في الديانة فلم يسقط فكان المجازات بالنظر الى منع حقها ديانة وفيه نظر لانه يستلزم ان لا يحكم القاضي بوقوعه لانه ليس بظالم عنده بعد الدخول وليس كذلك **قوله** وبقي الحلف بعد ثلث وبعد التحليل بزوج آخر **قوله** لا الايلاء لان الايلاء طلاق مؤجل فانما ينعقد على التطليقات المملوكة ولم يبق شئ منها بعد وقوع الثلث عليها وكذلك لو بانت ثلث مرات ثم تزوجها بزوج آخر لم يكن موليا خلافا لزفر **قوله** فيه تفصيل ان كان الحلف بغير طلاق كالصوم والحج وغيرهما من الجزاء يبقى وان كان بطلاقها بان قال ان قربتك فانت طالق ثلثا لا يبقى لان التنجيز يبطل التعليق المراد بالتنجيز وقوع الطلاق بمضي الاشهر ومن التعليق قوله لا اقربك لان الايلاء تعليق بعدم القربان وهي فرع مسئلة التنجيز الخلافية من المستصفى **قوله** بخلاف قوله بعد يوم لانه جمع في قوله وشهرين بعد هذين الشهرين بينهما بحرف العطف فصار

كالجمع بلفظ الجمع كانه قال اربعة اشهر فيكون يمينا واحدا وفي قوله بعد يوم والله لا اقربك الخ لم يكن موليا لان الثاني ايجاب مبتدا **قوله** سنة الايلاء مالان المولي ع لا يمكنه القربان اربعة اشهر الا بشئ يلزمه وبهنا يمكنه بغير شئ لان المستثنى يوم منكر فلان يجعل اي يوم شاء ولا يجوز صرفه الى آخر السنة لانه معين فكان تغييرا للكلام ع المنكر الى المعين بغير حاجة لان للجهالة لا تمنع انعقاد اليمين بخلاف الاجارة لان الصرف الى آخر السنة لتصحيح الاجارة فانها لا يصح مع التنكير للجهالة ولو قربها في يوم صار موليا بعد ذلك ان بقي آخر السنة اربعة اشهر كذهاب يوم الاستثناء **قوله** بالبصرة لانه يمكنه القربان ع غير شئ يلزمه بالاوفاق ع الكوفة **قوله** فانما مطلقة الرجعي فلا الزوجة واعترض بان الايلاء جزاء الظلم والمطلقة الرجعية ليس لها حق في الجماع لا قضاء ولا ديانة **اجاب** العلامة شمس الائمة الكردري بان الحكم المضاف مضاف الى النص لا الى المعنى والمطلقة الرجعية ع نائبا بالنص وهو قوله تعالى وبعولتهن احق بردهن والبعل هو الزوج فكانت المراة ع نسائه فكان الحكم على نساء الازواج بقوله تعالى للذين يؤلون ع نسائهم مربيا على المطلقة الرجعية **قوله** لمرض باحدهما **فان** وجب ان لا يتحقق الايلاء لعدم الظلم اذا كان المولي مريضا اذ ليس لها حق في الجماع اذ ذاك فاجاب بانتقال ع العلامة **قوله** بلا نية للعرف قيل وقعت هذه المسئلة في عصر ابي حنيفة الهندواني فاشكل عليه وكان يقول في نفسه ينبغي ان لا يقع الطلاق وكان متفكرا فيه اياما وكان مغتما في ذلك وكانت له ابنة صغيرة فقالت يوما

يا ابت

يا ابت مالي اراك مغتما فقال لها كيت وكيت فقالت لا شك انه يقع الطلاق لما ان العرف ان الرجال يحلفون به دون النساء فلو لم يكن طلاقا طلقت به النساء **باب الخلع** اي الطلاق ع الايلاء لقربه ع الطلاق بجامعه ع المال بخلاف الخلع ولان مبنى الايلاء نشوز من قبل الزوج والخلع نشوز من قبل المراة غالبا فقدم ما بالرجل على ما بالمراة **الخلع** بفتح ازالة الشئ ع الشئ وفي الشرع بضم الخاء ازالة ملك النكاح باخذ المال والفرق بين الخلع والطلاق على مال ان الطلاق على مال اعم من الخلع لانه قد يكون بصيغة الطلاق وقد يكون بصيغة الخلع **قوله** لا بأس به عند الحاجة لقوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به اي فلا جناح على الرجل فيما اخذ ولا على المراة فيما اعطت **قوله** وهو طلاق بائن لقوله ع الخلع تطليقة بائنة ولانه من الكنايات لاحتمال الانخلاع ع الطهارات او اللباس او ع النكاح حتى اذا قال خالعتك ولم يذكر العوض ونوى به الطلاق وقع الا اذا ذكر المال اغنى ع النية ههنا **قوله** وكره اخذه ان نشز والنشوز كراهة واحد منهما صاحبه او البغض وانما كره لقوله تعالى وان اردتم استبدال زوج مكان زوج و آتيتم احديهن قنطارا فلا تاخذوا منه شيئا اتاخذونه بهتانا واثما مبينا **فان قلت** النهي ورد ع فعل حسي ومثله يقتضي عدم المشروعية ثم هو مؤكد بتواكيد هي قوله تعالى اتاخذونه الخ فكيف افاد الجواز مع الكراهة **قلنا** النهي وان ورد ع فعل حسي لكنه لمعنى في غيره وهو زيادة الايحاش فلا يعدم المشروعية في نفسه **قوله** انما كره اخذ الفضل لقوله ع في امراة ثابت بن قيس اما الزيادة فلا وكان النشوز منها **قوله** لم يجب شئ للزوج لبطلان العوض المسمى ولامتناع المسلم ع تسليمه و

Copyright © King Saud University

تسلم بخلاف النكاح حيث صح ووجب مهر المثل لان البضع في حالة الاحول
متقوم وفي حالة الخروج غير متقوم على ما سيجئ قوله وثلثة دراهم في الثالثة
لانها تمام الجمع واقل الجمع ثلثة فان قلت سوى القدوري بين قوله من
دراهم ومن الدراهم بالجمع المحلى بلام الجنس فكان ينبغي ان يصرف للواحد
قلت اجاب حميد الدين بانه انما يكون للجنس اذا امكن كل الجنس فيحمل على الاول
مع احتمال الكل وهنا استحال ان يكون كل دراهم العالم في يدها فلا يكون
للجنس فلا يبطل معنى الجمعية ويجوز ان يكون اللام لتحسين الكلام لا للتعريف
كقوله تعالى كمثل الحمار يحمل اسفارا وانما لم يجب شئ في الاول لانه ما عرفه
بتسمية المال لاكله ما عام يتناول المال وغيره قوله عبدها ابق ابى
بالجر وقوله تسلم جواب للشرط وقيمته نصب عطف على الضمير المنصوب
في تسلم يعني اذا اختلعت على عبدها آبقٍ على انها بريئة من ضمانه اي على
انها ان وجدت العبد تسلمه وان لم تجده فلا شئ عليها لم تبرأ لانه عقد
معاوضة يقتضي سلامة العوض فيكون شرط البراءة عن الضمان مخالفا لموجب
العقد فيبطل الشرط دون الخلع لانه لا يبطل بالشرط الفاسد قوله اذا كان
الايجاب منها بان قالت خالعت نفسي من زوجي على كذا قوله وشرط الخيار
لها بان يقول الزوج انت طالق على الف على انكِ بالخيار ثلثة ايام
واعلم انا جعلنا الزوج غير مال عند الخروج لعدم الضرورة ضد الاول
فلو خالعته المريضة اعتبرناه من الثلث لا الكل للتبرع يعني ان بضعها الذي
سلم لها ليس بمال عند الخروج فبقي ما دفعته تبرعا محضا قوله والمبارأة

المهرة مفاعلة من بارأ شريكه اذا ابرأ كل واحد منهما صاحبه وترك الهمزة خطأ
كذا في المغرب قوله فلا يسقط الا بالذكر لان نفقة العدة غير واجبة وقت الخلع
وانما تجب شيئا فشيئا فلا يقع البراءة الا اذا اشترط البراءة عنها ايضا قوله
ومن خلع صبيته اي خلع رجل ابنته الصغيرة مع زوجها بمالها لم يجز عليها لانه لا نظر لها
في الخلع اذا البضع في حالة الخروج غير متقوم واذا لم يجز لم يسقط المهر ويقع الطلاق
في الاصح لانه تعليق بشرط قبول الاب فيعتبر بالتعليق بسائر الشروط قوله
على انه ضامن صح ولم يرد بهذا الضمان الكفالة عن الصغيرة لان الزوج لا يستحق بالا
على الصغيرة ولكن المراد بالضمان التزام المال ابتداءً لا بجهة الكفالة وبهذا
لان الاب لا يكون ادنى حالا من الاجنبي واشتراط بدل الخلع على الاجنبي
صحيح فعلى الاب اولى قوله وان شرط المال عليها اي ان شرط الزوج الالف
على الصغيرة توقف على قبولها ان كانت من اهل القبول بان تعقل العقد
وتعتبر عن نفسها ولا يجب المال لانها ليست من اهل الغرامة وان قبل الاب
عنها ففي القبول روايتان قوله وان قبلت اي وان كانت من اهل القبول
وفي بعض النسخ ان قبلت وهو الصحيح رواية **باب الظهار** قدم الظهار
على اللعان لان سببه اقرب الى الاباحة من سبب اللعان فان سبب
اللعان عند اضافته الى غير منكوحته يوجب حد القذف وموجب الحد حصين
محضة بغير شائبة الاباحة قوله حتى يكفر من التغليل لان الاكفار النسبة
الى الكفر كالاكذاب النسبة الى الكذب قال الشاعر وطائفة قد اكفروني بحبكم
ولو ارتد زوجته وطلقت بدار الحرب ثم سبيت واشتراها زوجها او طلقها

بفتح الهمزة

طلقتها ثم تزوجها بعد التحليل لا يحل له وطئها بلا تكفير وانما وجب التكفير لقوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا وكان الظهار طلاقا في الجاهلية فقرر الشرع اصله ونقل حكمه الى تحريم موقت بالكفارة غير مزيل للنكاح لان الظهار جناية لكونه منكرا من القول وزورا والجناية تناسب عليها المجازات بالحرمة والارتفاع بالكفارة وفي البدرية هذا اذا كان الظهار مطلقا بان قال انت علي كظهر امي واما اذا كان موقتا بان قال انت علي كظهر امي شهرا او سنة فانه يسقط الحرمة بمضي الوقت قوله ان لا يعود ثانيا حتى يكفر لما روى ان سلمة بن صخر قال النبي عليه السلام ظاهرت من امراتي ثم ابصرت خلخالها في ليلة قمراء فواقعتها فقال عليه السلام استغفر ربك ولا تعد حتى تكفر ولان كان شيء آخر واجبا بينه عليه السلام قوله والعود الموجب للكفارة اي المقرر لوجوب الكفارة اذ الكفارة تجب بالظهار لان الظهار الامتناع من الوطء وضده العزم على الوطء قوله ولا يكون طلاقا لان كونه طلاقا منسوخ وليس للعبد تغيير الشرع قوله وان لم ينو شيئا لغا لانه يحتمل التشبيه على الكرامة وعند محمد يكون ظهارا قوله صح ما نوى لانه يحتمل الوجهين فحسب الظهار لمكان التشبيه والطلاق لمكان التحريم والتشبيه تاكيد له ولم يبق احتمال الكرامة لانه مرجع باطرة قوله ظهار لا غير لان قوله كظهر امي صريح في الظهار فلا يحتمل غيره وهو محكم فيرد التحريم اليه كما هو الاصل قوله فلم يصح من امته اي ابتداء حتى لو ظاهر من امراته وهي امته ثم اشتراها لم يبق حكم الظهار حتى لا يجوز له وطئها قبل التكفير واعلم ان سبب الكفارة الظهار والعود جميعا فان الله تعالى عطف العود على الظهار ثم رتب الحكم عليهما بالفاء

وانما كان

انما كان كذلك والله اعلم لان الظهار منكر من القول وزور وليس جهة اباحة فلا يصلح ان يكون سببا للكفارة لان سببها لا بد وان يكون امرا دايرا بين الحظر والاباحة على ما عرف في الاصول فضم اليه ذلك العود لكونه نقض المنكر وهو حسن ولا يجوز تقديم الكفارة على العزم والمراد بقوله عتق رقبة اعتاق فان العتق قد لا ينوب عن الكفارة الا يرى انه لو ورث اباه ونوى الكفارة لا يجزئه عن عهدتها قوله في حمل المطلق على المقيد اصل المسئلة اذا اتحد الحكم واختلف الحادثة لا يحمل المطلق على المقيد عندنا خلافا للشافعي وتفصيله في الاصول قوله كالاعمى ومجنون لا يعقل والضابط انه متى اعتق رقبة كاملة الرق في ملكه مقرونا بنية الكفارة وجنس ما يبتغى به من المنافع قايم بلا بدل جاز عن الكفارة وان لم يكن كذلك لا يجوز قوله لانه انتقص نصف صاحبه حتى لا يملك بيعه ولا استدامة الرق فيه وهذا النقصان حصل في ملك شريكه ثم انتقل اليه ناقصا فلا يجزيه عن الكفارة فكانه اعتق عبدا الا شيئا منه قوله صام شهرين ولا، وان كان كل شهر تسعة وعشرين وان صام بغير الاهلة فاخطر لتمام ستين وخمسين يوما فعليه ان يستقبل قوله ليلا اعدادا قيل قيد العدد وقع اتفاقا لان العدد والنسيان في الوطء بالليل سواء قوله لان الاطعام لاطلاق نفقه لان الله تعالى ما شرط في الاطعام ان يكون قبل المس قوله جعل الغير طاعما لاجله مالكا والحق به التمليك دلالة لان المقصود قضاء حوايجهم وهي كثيرة فاقيم التمليك مقامها كذا في التنقيح قوله او واحدا في شهرين جاز لحصول المقصود وهو زوال حاجته من يومه قوله وفي يوم واحد قدر الشهرين

Copyright © King Saud University

لا الاعن يومه سواء اعطى بدفعة واحدة او دفعات اذ الواحد لا يستوفى فى يوم
واحد طعام سنتين مسكينا فكم يوجد العدد حقيقة وحكما لعدم تجدد الحاجة بهذا
اذا كان بطريق الاباحة واما اذا كان بطريق التمليك فقد اختلف المشايخ فيه
كذا فى الهداية **قوله** ح اذ فى المقادير والتقدير يمنع النقصان دون الزيادة
والزيادة افضل فيقع ع واحد منهما واتما لفت النية لانها شرعت للتمييز بين الاجناس
المختلفة اذ فى الجنس الواحد لا يختلف الغرض فلا يحتاج الى التميز والتصرف
اذا اخطا بحله يلغو افتقى مطلق النية **قوله** فى الفصلين ان فى الجنسين المتحدين
كما فى الظهارين وفى الجنس المختلف كما فى قتل وظهار وحاصله ان عند زفر شمول
العدم وعندنا الشافعى شمول الوجود وعندنا الافتراق **باب اللعان** واللعان
فى اللغة الطرد والابعاد لقب الباب باللعان دون الغضب ايضا لان اللعن
من جانب الرجل وهو مقدم وفى الشريعة شهادات تجرى بين الزوجين مقرونة
باللعن والغضب وسببه القذف وشرط النكاح حتى لو طلقها بعد القذف
لا يجرى اللعان بينهما وركنه الشهادات المذكورة وحكمه حرمة الوطى كما فرغنا
واعلم ان موجب حد القذف زوجته كان القذف فى الابتداء كما فى الاجنبية
لعموم قوله والذين يرمون المحصنات الخ ولما روى ع ابن مسعود كنا جلوسا
فى المسجد ليلة الجمعة اذ دخل انصارى فقال ارايتم الرجل يجد امراته رجلا
فان قتل قتلتموه وان تكلم جلدتموه وان سكت سكت ع غيظ ثم قال اللهم افتح
فنزل آية اللعان فاستفتح الحد باللعان فثبت ان اللعن قايم مقام حد
القذف فى حقه ومقام حد الزنا فى حقها وخص اللعن فى جانب الرجل لانه

يستعلن

يستعلن اللعن كثير فى كلامهن على ما ورد به الحديث اذ لكثرة تكثرن اللعن وسقطت
حرمة اللعن عن اعينهن فعساهن يكثرن عليه فقرن الركن فى جانبها بالغضب
ردعا لهن عن الاقدام والمناسبة بين الحد والشهادة فى الاقامة مقام الحد
ان الحد زاجر والاستشهاد بالله كاذبا مقرونا باللعن على نفسه سبب الهلاك
وفى ذلك زجر عن الاقدام على سببه **قوله** زوجته العفيفة شرط العفة
لان اللعان قايم مقام حد القذف فى حق الزوج فاشترط فيه ان يكون
المقذوف عفيفة **قوله** اى بموجب القذف لانه حقها لانه باللعان يندفع
عار الزنا عنها فلا بد من الطلب ويبتدا بالزوج لانه هو المدعى بناء على ان
اللعان شهادات والمطالب بها هو المدعى **قوله** بهذا التصديق ليس باقرار
بصريح الزنا فيندرئ به الحد **قوله** او كافرا بان كانا كافرين فاسلمت المراة وقذفها
الزوج قبل عرض الاسلام عليه **قوله** لعدم اهلية الشهادة فيصار الى الموجب الاصلى
وهو حد القذف كما مر عند عدم الشرط **قوله** ثم يفرق بينهما يشير الى انه لو مات احدهما
بعد الفراغ ع اللعان قبل تفريق الحاكم توارثا **قوله** ذكر اى الرجل والمراة
فيه اى فى اللعان ما قذف والنسخ فيه مختلفة **قوله** ويلحقه بامه زيادة تاكيد
لقوله نفى القاضى نسبه **قوله** فان اكذب نفسه حد لاقراره بوجوب الحد عليه
حيث قذف محصنة **اعلم** ان هذا الكلام معنيين احدهما انه اذا اقر بكذب نفسه
قبل التفريق فمعنى قوله حل نكاحها ارتفع حرمة اللعان وحلت لزوجها بالعقد
النكاح ولا يفرق بينهما والثانى انه ان اكذب نفسه بعد التفريق فمعناه
انه حل نكاحها بتجديده **قوله** اى حل له نكاحها اى نكاح امراته ان قذف

لان التصديق ح

Copyright © King Saud University

غيرها بعد التفريق حد به اي جلد لان بعد حد القذف لم يبق اهلا للعان والملاعنة
لاجل الاهلية حتى لا يقذفها بعدها قوله او زنت بعد التلاعن قذفت له ان يتزوجها
لانتفاء الاهلية من جانبها فان قلت كيف يتصور تزوجها بعد ما زنت وحدت
وهي محصنة وحدها الرجم قلت يحتمل ان يلاعنها قبل الدخول بها او كانت كافرة فاسلمت
وصارت محصنة ولم يفرقها بعد ما صارت محصنة حتى قذفها فانها تلاعن ولا ترجم
اذا زنت لعدم شرطه وهو الدخول عليها وهما على صفة الاحصان قوله وللاعان
بقذف الاخرس لان اللعان يتعلق بالصريح كحد القذف خلافا للشافعي قوله
ونفي الحمل مثلا قال الزوج ليس حملك مني قوله صح وبعده لا اي صح نفيه ولا يثبت
نسبه ولا يصح نفيه بعد قبول التهنية او بعد ابتياع متاع الولد او مضي ذلك
الوقت وهو ممتنع عن النفي لان ذلك اقرار منه ان الولد منه قوله لانه قذف
بنفي الثاني ولم يرجع عنه قيل ينبغي ان يحد لانه اكذب نفسه بعد القذف لان
الاقرار الاول بثبوت النسب باق بعد الثاني فيعتبر قيام الاقرار بعد القذف
بابتداء الاقرار ولو وجد الاقرار بعد النفي ثبت الاكذاب ووجب الحد فكذا
ههنا واجيب بان الاقرار بالعفة سابق على القذف حقيقة والاعتبار
بالحقيقة فصار كما قال انها عفيفة ثم قال هي زانية وفي ذلك التلاعن فلا يكون
اكذابا فكذلك هذا والتكذيب قبل القذف لا يتعلق به حكم باب العنين لما
فرغ من وجوه احكام الاصحاء المتعلقة بالنكاح والطلاق ذكر في هذا الباب
من به نوع مرض له تعلق بالنكاح والطلاق لان حكم من به العوارض بعد ذكر
حكم الاصحاء والعنين من لا يقدر على الجماع لمرض او كبر سن او لسحر ولا فرق بين ان

يقوم

فان فرض في فرج بالغ صار الى
الحكومة المقصود في فرجها

يقوم الته اولا يقوم وبين ان يصلي الى الثيب دون البكر اولا يصل الى امراة بعينها
قوله اجله الحاكم سنة ابتداء من وقت الخصومة وقدر بالسنة لانها مشتملة على
الفصول الاربعة والعجز قد يكون لفرط رطوبة فيبتدا وفي بما يفاده من اليبوسة
او بالعكس من ذلك وكذلك بقية الطبايع فاذا مضت ولم يصل اليها تبين
ان العجز اصلية فعات الامساك بالمعروف ووجب التسريح بالاحسان
واذا امتنع ناب القاضي منابه ففرق بينهما قوله وتبين بطلقة لان فعل
القاضي اضيف الى الزوج فكانه طلقها بنفسه وانما يقع بائنة لان المقصود
رفع الظلم عنها وهو لا يحصل الا بها والا يعود معلقة بالمراجعة وهي التي
لا تكون ذات زوج ولا مطلقة اما الاول فلفوات المقصود وهو الوطء
واما الثاني فلانها تحت زوج قوله ان خلا بها لان خلوة العنين صحيحة لان
المراة قد سلمت البدل مع وجود الآلة والعجز من قبله فيجب عليه البدل و
يجب العدة لتوهم الشغل احتياطا قوله وان اختلفا اي اختلف الزوج و
الزوجة في الوصول اليها قوله خلف لانه ينكر استحقاق الفرقة حقيقة
وان كان مدعيا صورة والاصل في الجملة السلامة فكان الظاهر شاهدا له
انما حلف لامكان ان بكارتها زالت بوجه آخر فيشترط اليمين مع شهادة النساء
ليكون حجة قوله فان حلف اي حلف بالله لقد اصبتها بطل حقها او قال
بكرا اجل قيل معرفة كيفية البكارة ان يدخل في فرجها اصبع بيض الدجاجة
فان دخلت بلا عنف فثيب والا فبكر وقيل ان امكنها ان يبول على الطرار
فبكر والا فثيب وقيل يكسر البيضة فيصب في فرجها فان دخلت فثيب والا فبكر

يعود البكارة

وللمطلقة المراة التي يملك
يحبس الزوج و
منفعة منه كما قال الشافعي
فيذروها كالمعلقة الآ

ينبغي ان تعد السنة ثمانية
اخذا بالاحتياط لانه ربما يكون موافقة
الطباع والايام التي تقع فيها الشهوة
فيها بان السنة الغمر والشدة ليس
فظاهر الرواية على ما ذكره الخلاف

كذا في تاج الشريعة حاصله ان الارادة للنساء مرتين مرة قبل الاجل للتاجيل و
مرة بعد الاجل للتخيير قوله فان نكل حيرت المراة لتاييد دعوى المراة انه لم
يجامعها بنكول الزوج عن اليمين قوله بعيب الآفة لان فوت الاستيفاء
بالكلية بالموت لا يوجب الفسخ حتى لا يسقط شئ من مهرها فاختلاله بهذه العيوب
اولى بان لا يوجب الفسخ قيل فيه ضعف لان النكاح موقت بحيوتهما والمقصود
من النكاح والمستحق هو التمكن وهو حاصل اما في الثلثة الاول فظاهر
واما في الباقين فبالشق والفتق فيوجد المقصود والمشروع له وهو التمكن
قوله والقرن والرتق قال بعض الفقهاء القرن بالسكون عظم محدد
الراس كقرن الغزالة يمنع الجماع او غدة غليظة او لحم مرتفعة والرتق
بفتحتين التلاحم والانسداد بحيث لا يخرج الا المبال وجه عدم الخيار ان عدم
الرضا انما يوجب الرد في عقد شرط فيه الرضا ولزوم النكاح لا يعتمد تمام الرضا
الا ترى انه يؤثر فيه الهزل ولهذا لو تزوج امراة بشرط انها بكر ثيابة جميلة فوجدها
ثيبا عجوزا شوهاء لها سابل وعقلها زائل لا يثبت له الخيار **باب العدة**
ان كانت اثر الفرقة بالطلاق وغيره اعقبها لان الاثر يعقب المؤثر وهي التربص
الذي يلزم المراة بنكاح او شبهه قوله كما اذا زفت زفت بالفارسية زن
خانه شوى بود قوله سواء مات الزوج او وقع فرقة لان العدة فيها للتوقف
عن براءة الرحم لا لقضاء حق النكاح اذ لا حق للنكاح الفاسد والوطئ بالشبهة
والحيض هو المعروف ولا تفرقة في ذلك بين الفرقة والموت فان قلت فعلى
هذا يكفي حيضة او شهر لما في الاستبراء قلنا انما كانت ثلثا احتياطا للشبهة

بالحقيقة

بالحقيقة احتياطا قوله ثلثة اشهر لقوله تعالى واللائي يئسن من المحيض من نسائكم
ان ارتبتم فعدتهن ثلثة اشهر وكذا التي بلغت بالسن ولم تحض تأويل الاية وهو
قوله تعالى واللائي يحضن عطف اللائي يحضن على اللائي يئسن وجعل لهما جزاء
واحدا وفي هذه الآية دلالة على ان الاصل في العدة للحيض والشهور بدل عنها
حيث جعل الاشهر عدة بشرط عدم المحيض قوله وللموت اربعة اشهر وعشر لقوله
تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر
وعشرا قوله فتنصف بالحرية ايضا لان الرق منتصف كما عرف في موضعه
قوله ولا نسب في وجهيه لان الصبي لا ماء له فلا يتصور منه العلوق والنكاح
يقوم مقام العلوق في موضع التصور قوله بعد الاجلين لان امراة الفار
مطلقة حقيقة متوفى عنها زوجها حكما ولانه لما بقي في حق الارث حكما جعل
باقيا في حق حكم العدة فيجمع بينهما احتياطا قوله فقبل انقضاء ذات الدم
هذا مع كونه غير ملايم لعبارة المص بعدة الاشهر يدفعه قول صاحب الهداية
اذا كانت آيسة فاعتدت بالاشهر ثم رات الدم وقوله وهذا لان شرط الخليفة
استدامة العجز الى الممات كالفدية في شيخ الفاني ويدفعه قوله ولا يظهر ذلك
في فساد النكاح والصواب ما في بعض النسخ من قوله فبعد انقضائها قوله
الاستيناف مشكل قيل انما يشكل لو قلنا ان عدتها بالاشهر من وقت
الطلاق واما اذا قيل من وقت الايأس وهو الظاهر فلا اشكال وفي الكافي
ولو حاضت ثم آيست تعتد بالاشهر تفاديا عن الجمع بين الخلف الذي هو العدة
بالاشهر والاصل الذي هو العدة بالحيض قوله فوطئها غير الزوج وكذا اذا وطئها

الزوج حاذا طلقها ثلثا فتزوجها فى العدة ووطئها اووطئ المطلقة ثلثا وقال
ظننت انها تحل لى اوطلقها بالفاظ الكنايات فوطئها فى العدة ذكره فى العناية
وجه التداخل ان المقصود من العدة التعرف عن فراغ الرحم وقد حصل التعرف
بالعدة الواحدة واعترض بالصبية والآيسة لعدم الشغل بهما قيل المقصود
من الاولى تعرف الفراغ ومن الثانية اظهار خطر النكاح فرقا بينه وبين الاستبراء
ومن الثالثة اظهار شرف المزية قوله ومبداها عقيبها لان سبب وجوب
العدة الطلاق والوفات فيعتبر ابتداء العدة من وقت وجود السبب قوله
عقيب تفريقه اوعزمه ترك الوطئ لان العزم امر باطن وله دليل ظاهر وهو
الاخبار بذلك بان يقول تركت وطيها اوما يفيد معناه فيقام مقامه و
يدار الحكم عليه قوله مع اليمين لانها امينة فيما تخبر فالقول قول الامين
مع اليمين كما قيل ما على الامين الا اليمين كالمودع اذا ادعى رد الوديعة
اوهلاكها قوله وعدة مستقبلة ومبنى المسئلة على ان الدخول فى النكاح
الاول هل يكون دخولا فى النكاح الثانى ام لا فعند محمد لا يكون دخولا وعندهما يكون
قوله اتمام العدة الاولى فقط لانه لما طلقها ثانيا صار كالنكاح الثانى لم يوجد فيه
اكمال الاولى وحاصل دليل الامامين انابة القبض الذى كان بالدخول مناب القبض
اى الدخول المستحق فى هذا النكاح قوله ولاحرمة خرجت الينا مسلمة وكذا
ذمية واتما قيد المص بيانا لاحسن حالاتها لقوله تعالى ولاجناح عليكم ان تنكحوهن
نفى الجناح فى نكاح المهاجرات مطلقا فتقييده بما بعد انقضاء العدة زيادة
على النص ولان الحربى يلحق بالبهائم ولا حرمة لفواشه فلا عدة قوله وتحد

الحداد والاحداد لغتان بمعنى وهو واجب بالحديث فان قيل الاحداد هو
التاسف على فوت النعم وذلك مذموم قال الله تع لكيلا تاسوا على ما فاتكم ولا تفرحوا
بما آتيكم فكيف صار واجبا بالخبر معارضا للكتاب اجيب بان المراد بما فى الكتاب
فرح خاص واسى خاص وهو الفرح والاسى مع القباح هكذا روى عن ابن مسعود
رضى الله عنه والحاح المبتوتة بالمتوفى عنها زوجها كالحاح ضرب الوالدين بالتاديب
والجامع اظهار التاسف على فوت نعمة النكاح الذى هو سبب لصونها
وكفاية مؤنتها قيل هذا لايتم فى المختلعة لانه برضاها مع الفدية فكيف تتاسف
اجيب بان الاحكام انما تعتبر بالموضوعات الاصلية وفوات نعم النكاح
مما يوجب التاسف بوضعه فلا معتبر بصورة نقض صدرت من ناقصات العقل
والدين والازواج ليسوا فى معناهن فى نعمة النكاح لانهن لحم على وضم ضعايف
عن التكسب فلا يلزم على الرجال حداد قوله لامعتدة عتق بيان من الاحداد عليها وهن
خمس الكافرة والصغيرة وام الولد والمعتدة عن نكاح فاسد والمطلقة الرجعية
ولم يذكر بعضها لكونها معلومة من القواعد قوله ولاتخطب معتدة الا تعريضا لقوله
تعالى ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله اى حتى تنقضى العدة
واما التعريض فجايز لقوله تعالى ولاجناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النكاح
والتعريض ان تذكر شيئا يدل به على شئ آخر كما يقول اريد ان اتزوج
امراة تقية تحول بينها فان قلت المراة لاتصلح ان تكون حايلة على اصلكم حتى قلتم
لايجوز للمراة ان تسافر مع نساء ثقات وقلتم مع القهام غيرها يزداد الفتنة
فكيف يصلح ههنا قلت تصلح ان تكون حايلة فى البلد لبقاء الاستحياء من الغير و

Copyright © King Saud University

لامكان الاستعانة بجماعة من المسلمين وباول الامر بخلاف المغازي في السفر **باب النسب والحضانة** لما ذكر انواع المعتدات من ذوات الاقراء والاشهر و الاحمال ذكر ما يلزم من اعتداد اولات الاحمال وهو ثبوت النسب قيل ضمن شيئا كون الزوج من شانه الاحبال لئلا ينقض بولد زوجة الصبي فافهم **قوله** لانه لا يبعد ومن المشايخ من قال لا حاجة الى هذا التكلف لان قيام الفراش لصاحب الماء يكفي لاثبات النسب فلا يعتبر امكان الدخول الا يرى ان من تزوج امرأة وبينهما مسيرة سنة فجاءت بولد لستة اشهر من وقت النكاح يثبت النسب كذا في الخانية اقول اشار اليه الشارح بقوله فليس علينا نفيه عن الفراش **قوله** فلا بد من الحمل على المقارنة ولا يلزم تقدم التبين على المسبب في الشرع **قوله** على هذه الصفة اي المقارنة فهو قادر على اللعان اي نفي الولد بقرينة قوله فلم ينف الولد فلا يرد ان شرط اللعان قيام الزوجية بينهما وهو منتف الآن قوله باللعان اياه فليتامل **قوله** على ما ياتي ايضا في قوله ومعتدة اقرت بمضي العدة **قوله** وبانت اي فالاقل اي بانت معتدة الرجعي من زوجها لانقضاء عدتها بوضع الحمل ولما احتمل كون العلوق قبل الطلاق وبعده لم يصر مراجعا بالشك **قوله** فلا بد من ان يحمل الخ وما يقال من انه يحتمل ان يكون الولد منه بان يتزوج بعد انقضاء العدة او يكون من الزنا او من زوج آخر فوقع الشك في الرجعة وهي لا يثبت بالشك مدفوع بان الظاهر انتفاء الزنا منها وبان البقاء اسهل من الابتداء فكان اولى بان يفيد الحكم ببقاء النكاح الاول اسهل من انشاء نكاح آخر وان كان في الوجهين اصلاح امرها **قوله** وان ولدت لتمامها لاحتمال ان الحمل حادث بعد الطلاق و

الآ

الا لزاد اكثر مدة الحمل على سنتين وهو باطل فلان يكون منه لان وطئها حرام **قوله** على وطئها بشبهة قيل فيه نظر لان المبتوتة بالثلث اذا وطئها الزوج بشبهة كان بشبهة الفعل دونها لاثبات النسب وان ادعاها كما سياتي في كتاب الحدود **قوله** لا يوجب ثبوت النسب بل يورث شبهة لعدم تحقق البلوغ **قوله** فاكثر سبعة وعشرين شهرا لان الحمل من المراهقة موهوم وانقضاء العدة لا يعلم الا بمجيئها فلم تقر بانقضاء العدة احتمل ان يكون حاملا بعلوق قبل الطلاق وفي الرجعي بعلوق في العدة وهذا القدر كاف لثبوت النسب **قوله** لانا لا نعلم بطلان الاول لاحتمال الحدوث بعده **قوله** شمل كل معتدة من طلاق رجعي او بائن بالاشهر او بالحيض وفي الخانية ان الآية لو اقرت بانقضاء عدتها ثم جاء بولد لاقل من سنتين يثبت نسب ولدها فلم يتناول كل معتدة غير الآيسة او يقال في الآية روايتان **قوله** وعندهما يثبت بشهادة امراة واحدة لان الفراش قائم لقيام العدة وهو ملزم للنسب والحاجة لا تعيين الولد فيتعين بشهادة امراة واحدة كما في حال قيام النكاح ولابي حنيفة ان العدة تنقضي باقرارها بوضع الحمل والمنقضي ليس بحجة فمست الحاجة الى اثبات النسب ابتداء فيشترط كمال الحاجة بخلاف ما اذا ظهر الحبل او صدر الاعتراف لان النسب ثابت قبل الولادة والتعيين يثبت بشهادتها **قوله** فلا عن ان نفاه واللعان يجب بقوله ليس مني لانه قذف لها بالزنا معنى والقذف لا يستلزم وجود الزنا فانه يصح بدونه فيضاف اللعان اليه القذف مجردا عن نفي الولد لئلا يلزم الحد بشهادة النساء لان ثبوت الولد بشهادة القابلة فيكون اللعان ثابتا

كل معتدة الآن يقول ح

بترها وهو في معنى الطلاق فتأمل **قوله** لا يكون منه لان العلوق سابق على النكاح **قوله** واكثر مدة الحمل سنتان لقول عائشة رضي الله عنها الولد لا يبقى في البطن اكثر من سنتين ولو بقدر فلكة مغزل اي يدور ويغزل والغرض تقليل المدة والظاهر انها قالته سماعا لان العقل لا يهتدي الى المقادير فتقدم بيان اكثر المدة على اقلها اهتماما بذكره لكونه مختلفا فيه **قوله** واقلها ستة اشهر لقوله تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا ثم قال وفصاله في عامين فبقي للحمل ستة اشهر وهذا تأويل خرجه ابن عباس رضي الله عنه ذكره في المبسوط وعند الشافعي رحمه الله يقدر الاكثر باربع سنين واخرج بحكايات مثل محمد بن عجلان بقي في بطن امه اربع سنين وكذلك حرم حيان فتمى هرما كذلك والضحاك بن مزاحم هكذا فتمى ضحاكا لانه ضحك حين ولد وغير حرم عليه ما رويناه **قوله** لاقل من ستة اشهر منذ شرائها والا لا قال في الهداية هذا اذا كان الطلاق واحدا بائنا او خلعا او رجعيا اما اذا كان اثنين يثبت النسب الى سنتين من وقت الطلاق لانها حرة غليظة فلا يضاف العلوق الا الى ما قبله لانها لا تحل بالشراء فلا يحل له بدون التحليل واذا لم يحل لا يضاف العلوق الى اقربها بل الى ابعدها حملا لامور المسلمين على الصلاح وابعد الزمان هو ما قبل الطلاق فيلزمه الولد اذا جاءت به لاقل من سنتين من وقت الطلاق **فان قيل** وجب ان ينكشف حرمة الغليظة بملك اليمين لقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم **اجيب** بانه ان لا ينكشف لقوله فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والمحرم اقوى **قوله** فهي ام ولده لان سبب ثبوت الولد وهو الدعوة قد وجد من المولى بقوله مني والحاجة الى تعيين

الولد وهو يثبت بشهادة القابلة بالاجماع قال في العناية هذا اذا ولدت لاقل من ستة من وقت الاقرار وان ولدت لستة فصاعدا لا يلزمه لاحتمال انها حبلت بعد مقالة المولى **قوله** والحضانة للام بلا جبر بالقول لهم انت احق ما لم تتزوجي لان الام اشفق واقدر على الحضانة بلزومها البيت قال ابو بكر رضي الله عنه ريحها خير وشهدها وغسل عندك يا عمر حين خاصم ام عاصم والصحابة حاضرون ولم ينكره احد واتما لم تجبر لانها عست بعجز عن الحضانة **قوله** ثم ام ابيه لانها من الامهات وهذه الولاية بالامومة ثم الاخوات اولى من الخالات والخالات لانهن بنات الابوين ولهذا قدمن في الميراث **قوله** يخاف يجب بالجزم قال في البدرية هذا من قبيل قوله تعالى ويذهب غيظ قلوبهم ويتوب الله عليهم اي على الاستيناف **قوله** لفساد الزمان فتحقق الحاجة الى الصيانة فيندفع الى العصبة **قوله** حتى تشتهى وحد الشهوة ان تبلغ احدى عشرة سنة في قولهم كذا في النهاية وقال ابو الليث تسع سنين ان كانت غلمة اي مخمة وليس لغير الام والجدة ولاية الاستخدام شرعا **قوله** الا الى وطنها الذي نكحها فيه والاقام اربعة فالجواز في واحد منها فقط وعليك بالتوضيح

باب النفقة لما فرغ من بيان حق الحضانة ومن لها الحضانة احتاج الى بيان النفقة ومن تجب عليه ثم استطرد بذكر ما يحتاج اليه من السكنى وغيره ونفقة الشخص على غيره يجب باسباب منها الزوجية ومنها النسب ومنها الملك وفتح الباب بنفقة الزوجات لان الزوجية اصل النسب فيقدم عليه والنسب والنسب اقوى من الملك لان النفقة على الولد كالانفاق على نفسه لكونه جزأ منه وكذا على الوالد **قوله** يجب هي والكسوة والسكنى على الزوج لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن

وقيل سبع سنين ح

النفقة مشتقة من النفوق وهو الهلاك او من النفاق يقال نفق الدابة هلكت او نفق البائع السلعة روجها

Copyright © King Saud University

وكسوتهن بالمعروف اى بالوسط وقال تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم ولان
النفقة جزاء الاحتباس فكل من كان محبوسا بحق مقصود لغيره كان نفقته عليه
كالقاضى والعامل فى الصدقات قوله وعكسه بين الطالبين مثلا اذا كان الزوج
ممن يأكل الحلوى والحمل والمشوى والباجات والمرأة كانت تأكل بيتها خبز الشعير
لا يؤخذ الزوج بان يطعمها ما يأكل بنفسه ولا ما كانت المرأة تأكل فى بيتها فلكن
يطعمها فيما بين ذلك يطعمها خبز البر وباجة او باجتين وعكسه يعرف الحكم قوله
خرجت من بيته وان لم تخرج فالظاهر ان الزوج يقدر على تحصيل المقصود عنها
طوعا او كرها فلا تبطل النفقة فان كان المنزل لكالها وهو يسكن معها فنفقة
من الدخول عليها فهو بمنزلة الخارج من بيته قوله ومريضة لم تزف لعدم الاحتباس
لاجل الاستمتاع بها قوله نفقة خادم واحد لها بان يكون ملكالها ولو كان
حرا او غير مملوك لها لا يستحق النفقة واليسار هنا مقدر بنصاب حرمان
الصدقة وينقص نفقة الخادم عن نفقة المرأة لكن فى حق الادام دون الخبز
واعلى الادام اللحم واوسطه الزيت وادناه الملح واللبن وفى نوازل ابى الليث
ان كانت المرأة تقدر على الخدمة بنفسها تجبر عليها لان رسول الله صلى الله عليه
وسلم جعل داخل خدمة البيت على المرأة وكذا قضى بين علي وفاطمة رضى الله عنهما
قوله تؤمر بالاستدانة عليه قوله وفائدة الاستدانة باذن القاضى ان
لا يكون المطالبة على المرأة قوله نائبا شافعيا وفى الذخيرة الصحيح انه لا يفرض هذا
التفريق لان العجز لا يعرف حاله الغيبة فجاز ان يكون قادرا فيكون هذا من قبيل
ترك الانفاق لا العجز قوله وتسقط نفقة مدة مضت لان النفقة صلة وجبت

الادام اللحم فالزيت فاقل
اعلى

طاعة الزوج على المرأة

وليت بعوض عندنا لان المهر عوض عن الملك قوله يسقط المفروض لان الصلة
تسقط بالموت كالهبة تبطل بالموت قبل القبض ومعنى الصلة ان يجب المال بمقابلة
ما ليس بمال قوله لا يباع مرة لغرض والفرق ان النفقة يتجدد وجوبها بمضى الزمان
فتذاكر فى حكم دين حادث ولا كذلك سائر الديون قوله كل سنة هو الصحيح واحترز به عما
قيل لا يمنع المحارم من الزيارة فى كل شهر قوله عند مودع او مضارب اعلم ان
كون المال مودعا او ماخوذا على وجه المضاربة لان المال لو كانت فى بيت
الغايب وعلم القاضى بالنكاح يفرض النفقة ايضا وانما قيد بالاعتراف بهما
لانه لو انكر باحدهما لا يفرض القاضى النفقة ولا يقبل بينة المرأة فيه لان المودع
لا يكون خصما عن الغايب واقرار ذى اليد مقبول فى حق نفسه فيقع القضاء
عليهم ثم يسرى الى الغايب وانما عين الزوج والطفل والابوين لان نفقتهم
واجبة قبل القضاء وكان لهم ان يأخذوها ونفقة غيرهم لا يجب الا
بالقضاء لانه مجتهد فيه فان عند الشافعى رحمه الله لا يجب النفقة لغير الوالدين
والمولودين قوله لا تمكينها ابنه وتمكين المطلقة الرجعية او ازديادها
تسقط لان الفرقة بسبب وجد منها وهو المعصية بخلاف البائن قوله
فى قوله سواء كان من جنس النفقة او من غير جنسها او دورا او عقارا
او ثيابا قاله فى الذخيرة قوله وليس على الام ارضاعه وقد قيل قوله تعالى لا تضار
والدة بولدها معناه بالزامها الارضاع مع كراهته فان قيل فما معنى قوله
تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين قلت ان كان معناه
الاخبار عن فعلهن فظاهر وان كان معناه الامر وهو الظاهر كان محمولا

Copyright © King Saud University

على الندب او الوجوب ح تعيين الام او محمول على الوجوب عليها تديناً و
المطلقات فخرجت ح الوجوب بقوله تعالى فان ارضعن لكم فآتوا هن اجورهن
في حق المطلقات المرضعة فبقيت المنكوحة اعمالاً بالدليلين بقدر الامكان
قوله زمن او اعمى قيد بالمحرم لان نفقة غير المحرم لا يجب و توصيفه بهذه الاوصاف
اشارة الى انه انما يستحق النفقة اذا كان عاجزاً ح الكسب والابوان اذا
كانا فقيرين قادرين على الكسب يجبر الابن على انفاقهما ترجيحاً لهما على سائر
المحارم ذكره في الزخيرة قوله الا للزوجة والاصول والفروع فان نفقتهم
واجبة مع اختلاف الدين اما الزوجة فلانها واجبة بالعقد لاحتباسها
لحق مقصود وهذا لا يتعلق باتحاد الملة واما الاصول يعني الابوين فلقوله تعالى
وصاحبهما في الدنيا معروفاً فسّر النبي ص حسن المصاحبة بان يطعمها اذا
جاعا او يكسوهما اذا عريا والآية نزلت في ابوين كافرين والاجداد والجدات
كالآباء والامهات واما الفروع فلان الجزئية ثابتة وجزء المرء في معنى نفسه
فكما لا يمتنع نفقة نفسه بالكفر لا يمنع نفقة جزئه بكفره قوله لا الابوان والنفقة
مالية عندهما لانها استوفيا حقهما لوجوبها قبل القضاء والقضاء اعانة له وقد
اخذ جنس الحق بخلاف المودع لانه تصرف في مال الغير بغير ولاية لانه نائب في
الحفظ لا غير بخلاف ما اذا امر القاضي لان امره ملزم لعموم ولايته واذا ضمن
لا يرجع على القابض وهو الابوان لان المودع ملكه بالتضمين فظهر انه كان
متبرعاً بمال نفسه قوله ونفقة المملوك على سيده اعلم ان الانسان لا يجبر
على الانفاق على ملكه سوى الرقيق واما في الدواب فيقضى فيما بينه وبين الله

وفي غير الدواب كالدور والعقار فانه لا يفتى به ايضاً الا انه اذا كان فيه تضييع
المال كان ترك الانفاق مكروهاً **كتاب العتاق** ذكره بعد الطلاق لمناسبة
لان انه اسقاط والاسقاط انواع اسقاط الحق ح البضع طلاق وح الرق عتاق
وحماني الذمة براءة وح القصاص والجراحات عفو والعتق في اللغة القوة عتق
الفرخ اذا قوي وطار وكرم وفي الشريعة قوة يصير بها المرء اهلاً للشهادة والولاية
والقضاء قوله هو يعني ان الاعتاق يصح ح و مكلف قوله بصريح لفظ فالصريح لفظ
العتق والحرية والولاء سواء ذكر هذه الالفاظ بصيغة الخبر او الوصف او النداء
الا اذا كان علماً لانه يراد به الذات لا الوصف قوله من غير قصد الى المعنى فيحمل لو صيغة
الى الاكرام ووقوعه فيها رواية ح الامام قوله ولا سلطان لك عليك اعلم
ان الفرق بينه وبين لا سبيل لك عليك حيث يعتق اذا نوى بالثاني دون الاول
هو ان العتق في الثاني محتمل فيعتبر لان لا سبيل يحتمل انتفاء السبيل بالبيع و
انتفاء بالعتق وفي لا سلطان لك عليك محتمل المتحمل لان نفي السلطنة يحتمل نفي اليد
ثم نفي اليد تارة يبقى الرق وتارة بالكتابة قوله وانت مثل الحرة اطلاقه يشير
الى انه نوى العتق اولم ينو لم يعتق وفي المبسوط لم يعتق الا بالنية قوله بخلاف
ما انت الا حر لان الاستثناء من النفي اثبات على وجه التأكيد قوله ومن ملك
ذا رحم محرم شرع في الامثلة العتق الذي يحصل بغير اختياره كما ورث قريبه و
زوج عبد الحربي الينا مسلماً وولد الامة من مولاها قوله لوجه الله او للشيطان
او للصنم وانما عتق لصدور ركن التصرف من الاهل في المحل ووصف القربة
في الاول زيادة اذ الاعتاق يستغني عنه كما في العتق على مال فلا يحمل بعوض

Copyright © King Saud University

في الآخرين **قوله** وجئ الينا مسلما لقوله رم في عبيد الطائف حين وجوا اليه مسلمين ليعتقوا الله تعالى ولانه اوذ نفسه وهو مسلم ولا استرقاق على المسلم ابتداء **قوله** والولد يتبع امه لان ماده يستقر في موضعه وما رالاب غير معلوم فرجح الام لذلك **قوله** في الملك والرق اورد هما لتغايرهما من حيث الكمال والنقصان فان الملك في ام الولد والمدبر كامل والرق ناقص وفي المكاتب على عكسه وايضا المملوكية في بني آدم وغيرهم والمرقوقية خاص لبني آدم **قوله** فعلم انه لا تكرار اي في قوله والحمل يعتق بعتق امه وقوله والولد يتبع امه في العتق الخ **قوله** وولد امه مولاها حر لانه لا يخلو من ان يكون مملوكا له فيكون الما، ان له بخلاف امه الغير لان ما، املوك لسيدها فتعارضت المعارضة وترجح جانب الام لاستهلاك مائه بمائها لكون مائها في موضعه وفي المنية لو قال العبد لمولاه اعتقني والا قتلتك فاعتقه خافه القتل عتق وليس في قيمته ولو قيل للمولى اعتق هذا العبد فاومى برأسه اي نعم لا يعتق ولو قال هذا اخي لا يعتق في ظاهر الرواية لان اسم الاخ مشترك يطلق على المتحد في الدين لقوله تعالى انما المؤمنون اخوة وعلى المتحد في القبيلة والعداوة اخاهم هودا والمشترك لا يكون حجة في البيان هذا اذا ذكر الاخ مطلقا وان قيده بنسب كما لو قال هذا اخي من ابي او امي يعتق **باب عتق البعض** اخره عن اعتاق الكل لانه مختلف فيه والمتفق عليه عليه اولى بالتقديم **قوله** على ان العتق لا يتجزى **اعلم** ان الملك متجز بالاتفاق شيوعا وزوالا فيثبت بشري النصف بقدره ويزول ببيع النصف بقدره والرق غير متجز بالاتفاق على ما هو الظاهر من المذهب اذ من المحال ان يكون نصف الشخص رقيقا ضعيفا بسلوب الولاية المجذوب المالكية والشهادة ونصفه قويا مالكا اهلا للشهادة و

الولاية

في الآخرين **قوله** وجئ الينا مسلما لقوله رم في عبيد الطائف حين وجوا اليه مسلمين ليعتقوا الله تعالى ولانه اوذ نفسه وهو مسلم ولا استرقاق على المسلم ابتداء **قوله** والولد يتبع امه لان ماده يستقر في موضعه وما رالاب غير معلوم فرجح الام لذلك **قوله** في الملك والرق اورد هما لتغايرهما من حيث الكمال والنقصان فان الملك في ام الولد والمدبر كامل والرق ناقص وفي المكاتب على عكسه وايضا المملوكية في بني آدم وغيرهم والمرقوقية خاص لبني آدم **قوله** فعلم انه لا تكرار اي في قوله والحمل يعتق بعتق امه وقوله والولد يتبع امه في العتق الخ **قوله** وولد امه مولاها حر لانه لا يخلو من ان يكون مملوكا له فيكون الما، ان له بخلاف امه الغير لان ما، املوك لسيدها فتعارضت المعارضة وترجح جانب الام لاستهلاك مائه بمائها لكون مائها في موضعه وفي المنية لو قال العبد لمولاه اعتقني والا قتلتك فاعتقه خافه القتل عتق وليس في قيمته ولو قيل للمولى اعتق هذا العبد فاومى برأسه اي نعم لا يعتق ولو قال هذا اخي لا يعتق في ظاهر الرواية لان اسم الاخ مشترك يطلق على المتحد في الدين لقوله تعالى انما المؤمنون اخوة وعلى المتحد في القبيلة والعداوة اخاهم هودا والمشترك لا يكون حجة في البيان هذا اذا ذكر الاخ مطلقا وان قيده بنسب كما لو قال هذا اخي من ابي او امي يعتق **باب عتق البعض** اخره عن اعتاق الكل لانه مختلف فيه والمتفق عليه عليه اولى بالتقديم **قوله** على ان العتق لا يتجزى **اعلم** ان الملك متجز بالاتفاق شيوعا وزوالا فيثبت بشري النصف بقدره ويزول ببيع النصف بقدره والرق غير متجز بالاتفاق على ما هو الظاهر من المذهب اذ من المحال ان يكون نصف الشخص رقيقا ضعيفا بسلوب الولاية المجذوب المالكية والشهادة ونصفه قويا مالكا اهلا للشهادة و

الولاية والعتق حصولا في المحل لا يتجزى عند علمائنا وعند الشافعي ان كان المعتق موسرا لا يتجزى وان معسرا يتجزى حتى لو اعتق احد الشريكين نصيبه وهو معسر يعتق ما اعتق ويبقى الباقي رقيقا يباع ويشتري واما الاعتاق على قول ابي حنيفة فهو ازالة الملك قصدا والرق حق الشرع لان الكافر لما استنكف ان يكون عبدا لله جازاه الله تعالى فصير عبد عبده وولايته المتصرف انما يكون على ما هو حقه وازالة الملك يتجزى في حالتي اليسار والعسار وعندهما لا يتجزى في الحالين ومتى عتق بعضه عتق جميعه لان الاعتاق عندهما اثبات العتق وعند الامام عتق بعضه اي زال ملكه عن ذلك البعض ولم يرد به حقيقة المعتق وانما اراد ثبوت اثره وهو زوال الملك وقد نص في المبسوط انه لا يعتق شئ منه باعتاق البعض عند ابي حنيفة بل المراد زوال الملك وقال في لطائف الاشارات فلو ورث بعض قنه فهو قن كله عند ابي حنيفة وقال الشيخ في تسهيله واعلم انه اختلف ان معتق البعض عبد كله عند ابي حنيفة كما قرره في الكافي وفي الهداية وبعض المواضع من الكافي انه يعتق بعضه بقدر الاعتاق وبين القولين تنافٍ كان فيه روايتان عن الامام وقال في العناية يتجزى الملك بالاجماع لكنه تعلق امر غير متجز وهو العتق وتعلقه به لا يستلزم تجزيه ولا تجزية علقه كجواز الصلوة فانه امر غير متجز تعلق بمتجز وهو الاركان ولم يستلزم تجزيتها ولا تجزئة علتها **واعلم** ان معتق البعض لا يرد رقيقا لانه اسقاط لا الى احد ليس فيه معنى المعاوضة فلا يقبل الفسخ بخلاف الكتابة فانها اسقاط من الموجب الى المكاتب اقرارا على تحصيل بدل الكتابة فكان فيه معنى المعاوضة فيفسخ **قوله** اذا استسعاه

Copyright © King Saud University

مالية نصيب الشريك الآخر احتبس عند العبد اذ تمتنع استدامة الملك فيما بقي
لوجوب تكميل العتق ومن احتبس ملك الغير عنده يكون ضامنا كما لو حبست ريح
ثوب انسان والقته في صبغ انسان كان لصاحب الصبغ ان يرجع عليه بقيمة
الصبغ ان اختار صاحب الثوب امساك ثوبه فكذا هنا الا ان العبد فقير
فيستسعيه وفي الحديث من اعتق شقصا له في عبد كلف عتق بقيته قوله والولاء
بينهما يشير الى ان الاختلاف في صفة النسب بان يكون اعتاق احدهما بمال والآخر
بدونه لا نيابة في ثبوت الولاء بينهما فان قيل اذا استسعى العبد يكون فقيرا فالقياس
ان يرجع على المعتق لانه هو الذي ورطه اجيب بان العبد انما سعى في بدل
رقبته وماليته وقد سلم له ذلك فلا يرجع به على احد والمعتبر يسار التيسير
وهو ان يملك قدر قيمة نصيب الآخر لا يسار الزكوة قوله وما لا فلا
غنى له قوله اعلم ان اليسار والعسار معتبر يوم العتاق حتى لو اعتق وهو
موسر فاعسر لا يبطل الضمان وان كان معسرا فايسر لا يثبت له حق الضمان
كذا في التظامي قوله ولو شهد كل شريك بعتق الآخر وانكر كل منهما فحلف و
انما سعى لهما لان كلا منهما يزعم ان صاحبه اعتق نصيبه وهو عليه الاسترقاق
فيصدق كل منهما في حق نفسه فيمنع من استرقاقه ويستسعيه كاذبا كان او
صادقا قوله مجهولان وفي العبد الواحد المقضى له وهو العبد والمقضى به
وهو نصف السعاية معلوم فغلب المعلوم المجهول قوله في علة العتق وهو
الشراء والمراد بالعلة علة العلة لان الشراء علة التملك والتملك في القريب
علة العتق والحكم يضاف الى علة العلة اذا لم يصلح العلة للاضافة وههنا كذلك

لان التملك حكم شرعي يثبت بعد مباشرة علته بغير اختياره بخلاف الارث
فانه لا اعتاق ههنا ولهذا لا يخرج به عن الكفارة قوله افسد نصيب شريكه حيث
خرج عن محلية البيع والهبة والاستدانة قوله وضمان المعاوضة هو الاصل تحقيقا
للمعادلة وضمان المعتق ضمان جناية واتلاف ولا يعدل عن الاصل الى غيره الا عند
العجز والاصل في ضمان المعاوضة ان يكون الملك في المعوض مقابلا للملك في
العوض كما في الغصب ويمكن بناء الاصل في تضمين المدبر لان نصيب الساكت
كان محلا للنقل عن ملك الا ملك زمان التدبير لكونه تبعا عند ذلك لازمان التحرير
لانه مدبر وحال التحرير لا في تضمين المعتق لان العبد عند الاعتاق لا يقبل النقل من
ملك الى ملك لمكان التدبير فلهذا يضمن المدبر دون المعتق قوله ثم للمدبر ان
يضمن المعتق اذ كان للمدبر ولاية الانتفاع به الى ان يموت مابطله بتجويزه
لاستحقاقه لفراغه الى الحرية بالسعاية او الضمان فلا يتمكن الشريك من استدامة
الملك في خطر تضرر العبد فاذا ادى المحرر الضمان لا يملك المضمون لمكان التدبير
قوله الوطء والاستخدام والبيع ذكر في الكافي ان منافع المملوك ثلثة الاستخدام
والاسترباح بالبيع وقضاء الدين بعد موت المولى وبالتدبير يفوت الاسترباح
وبقي الآخران وهذا هو الصواب لما ذكره الشارح الفاضل اذ لا يشك ان
الوطء داخل في الاستخدام فلا وجه لجعله قسيما وقد صرح دخوله في منافع الدراية
ولانه لا يتصور في المملوك الزكو فلا يجعل قوله ثابت من وجه اي نظرا الى حال
اداء الضمان دون حالة التدبير لانه ضمان تملك لانه يملك كسبه وخدمته
قوله اعلم ان ام الولد متقومة عند ابي حنيفة وعندهما متقومة وجه قولهما

Copyright © King Saud University

انه تمتنع بها وطئا واجادة واستخداما بالاتفاق وهذا دليل التقوم لان حل الوطئ لا يكون الا بملك اليمين عند عدم ملك النكاح ولابي حنيفة ان التقوم بالاحراز للتمول في ام الولد لانها محرزة للنسب لا للتمول قوله احدهما قوله وللسيم كلاهما باسم الفعل الذي اتصف به من كونه خارجا وداخلا وثابتا والاصل في اعتبار الاحوال في الاشتباه ما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث انا سا الى بني خثعم للقتال فاعتصم ناس منهم بالسجود تعظيما بعض اصحاب النبي عليه السلام فلما بلغ رسول الله نصف الدية باعتبار الاحوال وذلك لان السجود منهم كان محتملا ان يكون لله تعالى اسلاما ويجب بقتلهم جميع الدية وان يكون لغير تقية من القتل على ما كان عليه من عادتهم من السجود لتعظيم عظمائهم توقيا من شرهم فلا يجب بقتلهم الدية فلما وجب من وجه ولم يجب من وجه اوجب النصف واسقط النصف وعلى هذا مسائل اصحابنا قوله اربعة عند محمد قال قيل ينبغي كل واحد ولا يسعى في شئ لان الاعتاق لا يتجزى عندها قلنا انه لا يتجزى اذا صادف محلا معلوما اما اذا ثبت بطريق التوزيع باعتبار الاحوال فيتجزى لانه حينئذ ثبت ضرورة والثابت بالضرورة يتقدر بقدرها قوله ثمن مهر الداخلة والثمن من الصداق بمنزلة الربع من العتاق لان المستحق بالطلاق سقوطا على النصف من المستحق بالعتاق ثبوتا بالايجاب الثاني قوله واتما فوضت المسئلة في الطلاق قبل الوطئ قيل الاولى ان يقال لا يمكن اعتبار سقوط المهر في حق الموطوءة لتأكده بوطئ الزوج فتأمل قوله فيصير في هذا المعنى كالعتق اشارة الى ما اعترض محمد عليهما بمسئلة الطلاق قوله ثم قال بعض المشايخ هو ابو المعين في جوابها من حجة محمد على سبيل المنع كما يشعر به تقرير الكافي قوله فعلى هذه الرواية جواب تسليم

كما تكلم الكاف للقران قوله فالايجاب الثاني يكون دايرا والتفصيل فيه ان النابتة في الطلاق مترددة بين ان يكون منكوحة وبين ان يكون اجنبية لان الخارجة اذا كانت مرادة بالايجاب الاول كانت الثابتة منكوحة فيصح الايجاب الاول وان كانت الثابتة هي المرادة به كانت اجنبية فيلغوا الايجاب الثاني فجعلت اجنبية من وجه دون وجه فصح الايجاب الثاني من وجه دون وجه فيسقط نصف التسمية وهو الربع موزعا بين مهر الداخلة والنابتة فيصيب كل واحدة منهما الثمن قوله باطل على احد التقديرين لانه يمكن ان يراد بان في الاخبار كما مر قوله وهو على التقدير الآخر الضمير راجع الى الايجاب الثاني وقوله وهو نصف التقديرين الضمير فيه راجع الى التقدير الآخر وفي قوله ينتصف مرجع الضمير المستتر الضمير في قوله وهو على التقدير الآخر قول وهبة وصدقة مسلمتين في المحيط والايضاح ذكر التسليم في الهبة والصدقة وقع اتفاقا قوله انشاء من وجه قيل اي في حكم الانشاء فلا يصح الا في الحي بخلاف الاخبار اذ امر سابق حيث يصح في الحي والميت فاندفع ما قيل لو قال احد هذين ابني او احدى هاتين ام ولدي فمات احدهما لم يتعين القايم للعتق والاستيلاد لانه اخبار عن امر سابق فيجوز ان يخبر بهذا في الميت والحي فيرجع الى بيان المولى قوله فلانه لا محل والميت ليس محلا للبيان فيكون موته بيانا للآخر واما كون البيان انشاء من وجه اظهارا من وجه لان احدهما لا يتناول المعين وبعد البيان يصير واقعا في المعين فكان البيان انشاء من هذا الوجه ومن حيث انه يجبر على البيان اذا خاصمه العبدان ولا يجبر الانسان على انشاء الاعتاق فكان اظهارا من هذا الوجه وايضا من حيث ان العتق لا يتردد وما كان البيان اظهارا ولهذا يعتبر البيان من جميع المال

Copyright © King Saud University

ان كان في مرض الموت لوجود العتق للمبهم في الصحة - واذا كان كذلك فانما
يصح البيان في محل يحتمل الانشاء والميت لا يحتمل الانشاء فتعين الآخر الا ترى
ضرورة **قوله** ولم يزل شئ منها بالاعتاق لان العتق المبهم لا ينزل قبل التعيين
فكان كالعتق المعلق بدخول الدار فكل منهما حل وطؤها قبل التعيين فلا يدل
مجرد الوطئ على تعيين الآخر وهذا في غاية الدقة ويلوح منها سيما التحقيق
الا انه لا يفتى به لئلا يتخذ معذرا للامام يترك الاحتياط في الاحكام **قوله** فلم تكن
مرادة بالاعتاق حملا على الصلاح **قوله** فيعتق نصف الام والبنت لان كل
واحد من الام والجارية يعتق في حال دون حال فيعتق نصفها دون الغلام
في الاحوال كلها **فان قيل** يشكل بما اذا قال المولى لعبده ان دخل فلان الدار
غدا فانت حر فمضى الغد ولم يدر انه دخل ام لا فانه لا يعتق شئ من العبد للشك
في تحقق الشرط فكذا ههنا **قلت** الشك ثم داخل في الشرط وهو الدخول وفي نصفه
وهو كونه في الغد اتا ههنا ففي وصفه وهو الاول فافترقا **قوله** لعدم المدعى
لانه مجهول فلا يصح الدعوى منه والدعوى شرط عند الامام ههنا خلافا لقبول الاشهاد
قوله او شهدا على تدبيره اى في صحته او مرض موته **قوله** فقبل استحسانا والقياس
ان لا يقبل لعدم المدعى **قوله** وصية حتى اعتبر من الثلث **قوله** لان نفعه يعود
اليه وهو الثواب **قوله** والوصي او الوارث فيتحقق الدعوى من الوصي والوارث
قوله ولان العتق يشيع بالموت فيها لانه اوجب العتق في احدهما حال حياته
من البيان فكان ايجابا لهما حتى يعتق من كل منهما نصفه **قوله** تقبل بشيوع العتق
قال بعض المشايخ لا يقبل لان العتق في الصحة ليس بوصية والاصح انه يقبل

اعتبارا

اعتبارا بالشيوع وجاز ان يكون الشئ معللا بعلتين وتتعدد باحديهما ذكره في الكافي
والزيلعي **قوله** في عتق العبد عند ابي حنيفة لان العبد هو المنتفع بالعتق فيكون حقه فيشترط
دعواه كسائر الحقوق وعندهما العتق حقه تعالى لكونه مندوبا اليه شرعا فلا يفتقر اثباته
الى دعوى كالقيام دعوى الشرع حقه دائما كما في سائر الحقوق الشرعية وكما في عتق الامة
قوله وهو احد العبدين معينا **قيل** اذا ادعيا ذلك وجب ان يقبل البينة لان الدعوى
حصلت من معينين اجيب بان صاحب اليد احدهما لا بعينه فدعويهما دعوى غير صاحب
اليد وبان الدعوى ح لا يكون مطابقا للشهادة لان الشهادة على احد العبدين **قوله**
اذا كان فيه تحريم الفرج وتحريم الفرج على مولاها حق من حقوق الشرع فكان الشهادة
فيه كالشهادة لهلال رمضان فان قيل لو كان كذلك لاكتفى بشهادة الواحد لكون
خبر الواحد حجة في الامر الديني اجيب بان خبر الواحد حجة في الامر الديني اذا لم يقع
الحاجة الى الزام المنكر وههنا وقعت **باب الطلاق بالعتق** للطلاق بالعتق
هو ان يجعل العتق جزاء الشرط ولما كان المعلق قاصرا في السببية اخر التعليق
عن التنجيز **قوله** ملكه بعد حلفه **قيل** يجب ان لا يعتق ما يشتريه بعد اليمين لانه
لما اضاف العتق الى الملك ولا الى سببه فكان كما قال لعبد الغير ان دخلت الدار
فهو حر فاشتراه ثم دخل الدار فانه لا يعتق اجيب بانه وجد الاضافة دلالة لان
قوله كل مملوك لي يومئذ معناه ان ملكت مملوكا وقت الدخول فهو حر بخلاف تلك
المسئلة لانه لم يوجد الاضافة فيها لا صريحا ولا دلالة **قوله** فزفر وقت حلفه فقط
لان قوله كل عبد لي للحال لان اللام للاختصاص انما يكون بمملوك له في الحال والجزاء
هو تملك المملوك في المآل الا انه لما دخل الشرط على الجزاء اخر الجزاء الى وجود الشرط

Copyright © King Saud University

فيعتق اذا بقي على ملكه الى وقت الدخول ولا يتناول ما اشتراه بعد اليمين **قوله** للاهل بكل مملوك لي لان لفظ المملوك يتناول المملوك المطلق وهو الكامل المستقل و الجنين مملوك تبعا ولانه عضو من وجه واسم المملوك يتناول الانفس من كل وجه دون الاعضاء ولهذا لا يملك بيعه منفردا وقوله ذكر بالجر صفة مملوك **قوله** لا من ملك بعده اى هو ليس بمدبر مطلق بل هو مدبر مقيد جاز له ان يبيع وقال ابو يوسف رحمه لا يعتق ما استفاد بعد يمينه لان اللفظ حقيقة للحال على ما بينا ولهما ان الايجاب عتق وايصاء كما بينا وجهه الشارع الفاضل فلا نعيده **قوله** لانه لم يوجد زمان الايجاب لان زمان التملك استقبال لم يتناوله اللفظ فلا يصير مدبرا حال التملك وانما هو عند الموت اذا كان موجودا في ملكه باعتبار الايصاء لا الايجاب الحالي قال في العناية هذا الكلام تدبير والتدبير حيثما وقع وقع وصية والوصية تعتبر فيها الحالة الحاضرة و المنتظرة فيدخل تحته ما كان في ملكه وما يوجد عند الموت واما ما بينهما فليس بداخل تحته فلا يصير المستحدث مدبرا حتى يموت **قوله** ومن اعتق على مال شروع في العتق على جعل آخره لكون المال غير اصيل في باب العتق **قوله** فقبل عتق فان قيل كلمة على للشرط فيكون العتق معلقا بشرط اداء الالف كما قالوا ان ادّيت الف فانا قلنا الكلام فيما اذا كان التنجيز بعوض لا التعليق فكان الصارف عن الشرطية دلالة الحال وانما يعتق العبد بقبوله لانه معاوضة المال بغير المال اذ العبد لا يملك نفسه بهذا العقد لكونه اسقاطا فلم يدخل به في يده حتى لو قال المال غاية ما يقال انه تثبت له قوة شرعية وهي ليست بمال للحال قلنا

ما بذله

ما بذله في مقابلة ما ليس بمال واذا ثبت انه معاوضة ومن حقيقتها ثبوت الحكم بقبول العوض للحال كما في البيع واذا قبل صار قابضا وان ردّ او اعرض عن المجلس بالقيام او بالاشتغال بما يقطع المجلس بطل **قوله** لانه دين على عبده ثبوته على خلاف القياس اذ القياس ينفي ان يستوجب المولى الدين على عبده فلما ثبت بخلاف القياس ضرورة حصول الكفالة الحرية للمكاتب وحصول المال للمولى اقتصر على موضع الضرورة ولم يعد الى الكفالة **قوله** ان ادّى عتق لانه تعليق ولهذا لا يحتاج فيه الى قبول العبد ولا يتدبره لكونه تصرف يمين وللمولى ان يبيعه قبل الاداء كما في التعليق بسائر الشروط **قوله** لا مكاتب حتى لو مات وترك وفاء لمال للمولى ولا يؤدي عنه ولو مات المولى فالعبد رقيق ولا يسري العتق الى الولد المولود قبل الاداء لو كانت امة ولو حط المال او ابرأه لم يعتق ولو كان مكاتبا لكان الحكم على عكس ما ذكر في الجميع وفيه مباحث كثيرة تركنا ها حذرا عن الاطالة **قوله** ويتقيد اداؤه بالمجلس ان علق بإن فان قلت قد تقدم انه يصير ماذونا له في التجارة فكيف يكون الاداء مقتصرا على المجلس قلنا بان الاذن يكون في صورة اذا اديت او متى اديت فالاداء فيهما يقتصر على المجلس **قوله** لا يجبر على القبول وتفسير الاجبار ههنا وفي بعض سائر الحقوق ان العبد اذا احضر المال كله بحيث يتمكن من قبضه بان خلى بينه وبين المولى تزول الموانع قابضا بالتخلية ويحكم بعتق العبد لا الاكراه على القبض بالجلس او القرب كما هو المتبادر عند الناس كذا في النهاية **قوله** ان قبل بعد موته واعتقه الوارث لان هذا الكلام اضاف ايجاب حقيقة الحرية الى ما بعد الموت وكل ما هو كذلك يقتضي القبول بعد الموت

Copyright © King Saud University

لئلا يتبع القبول قبل الايجاب ولا يعتق ما لم يعتق ما لم يعتقه الوارث لان الميت
ليس باهل للاعتاق فى ذلك **قوله** على خدمته سنة بان يقول انت حر على ان تخدمنى
سنة فقبل العبد عتق لان الخدمة المعلومة جعلت عوضا عن العتق وكل ما يصح
كذلك فالعتق يتعلق بقبوله وقد وجد القبول فزال العتق ولزمه الخدمة طدرش
حكم المالية لها بالعقد ولهذا صحت صداقا وثمنا **قوله** لا يجوز فى العتق بخلاف
الخلع والفرق ان الاجنبى فى باب الطلاق كالمرأة فى عدم ثبوت شئ لها بالطلاق
اذ الثابت به سقوط ملك الزوج لا غير وفى العتق يثبت للعبد قوة حكمية
فكان المال فى مقابلتها وليس الاجنبى كالعبد حيث لا يثبت له شئ اصلا فكان
اشتراط البدل عليه كاشتراط الثمن على غير المشترى فلا يجوز **قوله** بطريق الاقتضاء
كما عرفت فى آخر باب نكاح الرقيق لانه لما قال عتقت تقتضى الشراء اقتضاء كما
قال بع امتك منى ثم اعتقها وقول المولى اعتقت صار كما لو قال بعتها منك ثم
اعتقتها عنك فثبت الملك على ما عرف فى الاصول **قوله** لانه قابل الالف
بالرقبة شراء وفيه شبهتان احديهما ان هذا بيع للحصة لو قسم وعلى منافعه
وادخال صفقة النكاح فى صفقة البيع فيكون فاسدا وهو لا يفيد الملك
بدون القبض ولا ملك فلا عتق والثانية ان البيع اذا كان فاسدا
يجب فيه العوض يجب قيمة المبيع كاملة والقول بما يخصه من الثمن انما هو
موجب العقد الصحيح كما اذا جمع بين عبده وحر غيره فالبيع صحيح فى العبد
بحصته من الثمن والجواب عن الاول بان الامة تنتفع بهذا الاعتاق فمن
هذا الوجه يصير قابضة نفسها ادنى قبض وهو كاف فى البيع الفاسد

كالقبض

كالقبض مع التنوع فيما يحتمل القسمة وعن الثانية بالمنع مدرج فى الاعتاق فاخذ
حكم الاعتاق فى عدم الفساد بشرط التكافؤ فيجب القول بما يخصه من الثمن

باب التدبير والاستيلاد

ذكر الاعتاق الواقع فى الحيوة ظاهر المناسبة وجمع بين
التدبير والاستيلاد لمناسبة فى ان الملك فى كل منهما كامل والرق ناقص والتدبير
فى اللغة النظر الى عاقبة الامر وفى الشريعة ايجاب العتق الحاصل بعد موت الانسان
بالفاظ تدل عليه صريحا او دلالة والاستيلاد طلب الولد وام الولد من الاسماء
الغالبة كالصفيرة فى الصفات الغالبة **قوله** والمقيد ان يعلقه بموت مقيد
وفى الدراية لو قال انت حر قبل موتى بشهر او بيوم فانه مدبر مقيد حتى يملكه بيعه
وعند زفر مطلق لتعلقه بموت المولى قلنا تعلقه بمطلق موت المولى تدبير ولم
يوجد لاحتمال موته قبل شهر فلم يتعلق عتقه بشرط كائن لا محالة ولو مات بعد شهر
او يوم قيل يعتق من الثلث وقيل من جميع المال **قوله** ويستخدم ويستاجر لان التدبير
لا يثبت الحرية فى الحال وانما يثبت استحقاق الحرية فكان الملك ناقصا فيه **قوله** عتق
من ثلث ماله قال رم المدبر لا يباع ولا يوهب ولا يورث وهو من الثلث **قوله**
اى صح بيعه لان الموت على تلك الصفة ليس كائنا لا محالة فلم ينعقد سببا فى الحال
واذا انتفى معنى السببية لتردده بين الوجود والعدم بقى تعليقا كسائر التعليقات
فكان مات المولى على الصفة التى ذكرها عتق كالمدبر من الثلث لانه ثبت حكم التدبير
فى آخر جزء من اجزاء حيوته لتحقق تلك الصفة وان عاش بطل التدبير فلا يمنع البيع **قوله**
وامة ولدت من سيدها شروع فى بيان الاستيلاد عقيب التدبير **قوله** وحكمها
كالمدبرة للحديث الدال عليه ولان الجزئية قد حصلت بين الوطء والموطوءة بواسطة

قوله وبيع ان قال ان مت فى سفرى هذا الخ
ولو قال لعبده انت حر قبل موتى بشهر فانه يكون
مدبرا مقيدا حتى يملك بيعه وان مات لم يعتق
قال بعضهم يعتق من ثلث ماله وقال بعضهم يعتق
من جميع ماله وهو الصحيح لان قول ابى حنيفة لم
يستند العتق الى اول الشهر قبل الموت وهو
كان صحيحا قبل ذلك لوقت هذا اذا كان الايجاب
فى الصحة واما اذا كان الايجاب فى المرض فيعتبر
من الثلث اجماعا كذا فى النهاية وذكر فى التحفة
لو اراد ان يدبر عبده عاد حتى يملك بيعه بقوله
اذا مت انا وانت فى ملكى فانت حر يكون
مدبرا مقيدا يملك بيعه واذا مات حر
من ملكه عتق

يعقوب

الولد فان المالين اختلطا بحيث لايمكن التمييز بينهما وهو يمنع بيعهما وههنا لان بيع
الجزء وام فان قيل لو اعتبر الجزئية لتنجز العتق للجزئية اجيب بان الولد انما يعلم
بعد الانفصال وبعده يبقى للجزئية حكماً لا حقيقة فضعف السبب فاوجب
حكماً مؤجلاً الى ما بعد الموت فتقاضد المنقول في اثبات حكم مؤجل وهو العتق فيوم
بيعها في الحال لثبوت حق الحرية **قوله** نسب ولدها الضمير راجع الامة في قوله وان
ولدت لاام الولد تامل **قوله** الا بدعوة سيدها لان وطئ الامة يقصد بها قضاء
الشهوة دون الولد لوجود المانع عن طلب الولد وهو سقوط التقوم عند الامام
والقصان القيمة عندها او عدم مجانبة اولاد الاماء عندهم خلافا للدعوة بخلاف
العقد لان الولد يتعين مقصودا منه فلا حاجة الى الدعوة لايقال النسب باعتبار
الجزئية والقصد وعدمه لامدخل له في ذلك لانا نقول لو كان مداره لثبت من
الزاني وليس كذلك وانما النظر الى الموضوعات الاصلية والعقد موضوع لذلك
فلا يحتاج الى الدعوة ووطئ الامة ليس بموضوع له **قوله** ويثبت نسب ولدها
بلا دعوة لانه لما ادعى الولد الاول تعين الولد مقصودا منها فصارت فراشا
كالمعقودة وفي المحيط امة بين شريكين فجاءت بولد فادعياه يثبت النسب منهما
ثم ولدت آخر لم يلزمهما الا بالدعوة لانهما لم تصر فراشا لاحدهما وان صارت
ام ولد لهما لانه لا يحل لكل واحد منهما وطؤها فلا استفراشها كما لو وطئ المولى
بالمصاهرة فجاءت بولد لا يثبت نسبه عن المولى الا بالدعوة لزوال فراشه **قوله**
ولكن ينتفي بنفيه لان فراشها ليس بقوي حتى يملك نقله بالتزويج وفي المنكوحة
لا يملك **قوله** الى بعد التعاية فان قلت هي غير متقومة عند الامام فكيف يجب عليها

التعاية قلنا وجوب التعاية لا يشترط فيه التقوم الا ترى ان القصاص لا يتقوم
ومع هذا لو عفى بعض الاولياء انقلب نصيبه مالا لتعذر دفع الضرر عنهم وايضا
مالية ام الولد يعتقدها الذمي متقومة فيترك على اعتقاده ولانها محترمة وهي معنى
وجوب الضمان **اعلم** ان قيمة ام الولد ثلث قيمتها لان المنافع كما مر ثلثة فبالاستيلاد
يفوت منفعة الاستمتاع بالبيع ومنفعة قضاء الدين بعد الموت وبقيت منفعة
الاستخدام وبالتدبير يفوت الاستمتاع فقط فالفائت ثلثا قيمتها فتامل **قوله**
يثبت النسب منه في نصف التركة لمصادفته ملك غيره لا يثبت في الباقي ضرورة
انه لا يتعدى الى آخر ما في الشرح وجانب التغليب جانب المثبت للنسب احتياطا
الا يرى انه يسقط عنه الحد بهذا الطريق ويجب العقر وكذلك يثبت منه النسب
بدعوة **قوله** الى قول القايف القايف واحد القافة وهم جماعة يعرفون بانهم
يعرفون اولاد النسب بالشبهة **قوله** وعلى كل نصف عقر لان الوطئ في محل معصوم
سبب للقصان للابر او للحد الزاجر وتعذر ايجاب الحد للشبهة فيجب العقر
في مبسوط شيخ الاسلام العقر ما تستأجر به هذه المرأة لو كان الاستيجار حلالا
قوله وتقاصا فان قلت فلا فائدة في الوجوب لانه يصير قصاصا قلنا فيه فائدة
فربما يرى احدهما حقه فيبقى حق الآخر فيتوجه عليه المطالبة وكذا لو كان نصيب
احدهما اكثر يأخذ الزائد على قدر التقاضي اذا العقر يجب لكل منهما بقدر ملكه **قوله**
الا اذا ملك المولى الولد يوما بان عجز المكاتب نفسه وعاد الى الرق وكذا اذا
ورثه بموت المكاتب لقيام الموجب وهو الاقرار وزوال حق المكاتب
وهو المانع وقد كان حق الملك ثابتا له ومثبتا للنسب لانه كسب المولى

لما ان جارية الابن كسب كسب الاب والله اعلم **كتاب الايمان** ذكر عقيب
العتاق لان كلا واحد منهما لا يؤثر فيه الهزل والاكراه والايمان جمع اليمين وهي
القوة لغة قال الله تعالى لاخذنا منه باليمين اي بالقوة والقدرة وشرعا تقوية
احد طرفي الخبر بالمقسم به وهي مشروعة لان الله اقسم وامر نبيه بالقسم فقال
تعالى قل اي وربي انه لحق ولان فيه تعظيم اسماء الله وصفاته لان من اقسم شيئا
فقد عظمه واقسم النبي ﷺ ليغزون قريشا والصحابة رضوان الله عليهم اجمعين
كانوا يقسمون فكانت ثابتة بالكتاب والسنة والاجماع واليمين بغير الله
ايضا غير مشروع وهو تعليق الجزاء بالشرط وهو ليس بيمين وضعا سمي به لوجود
معنى اليمين فيه من المنع والحمل وتقليل اليمين بالله اولى من تكثيره واليمين بغيره مكروهة
عند البعض للنهي الوارد فيه وعند عامتهم لا يكره لانه يحصل به الوثيقة لا يستعمله
زماننا وما روي عن النهي محمول على الحلف بغير الله لا على وجه الوثيقة كقولهم
وابيك ولعمرك ونحوه **قوله** فحلفه على ماض الخ ذكر الماضي ليس بشرط فان اليمين
الغموس يكون في الحال ايضا كما لو حلف والله ما هذا على دين وهو يعلم خلافه
او قوله والله انه عمرو مع علمه بانه زيد ونحوه ذكره في الايضاح والتحفة وفي
المبسوط الغموس ليست بيمين حقيقة لانها كبيرة محضة واليمين عقد مشروع وهو الكبيرة
ضد المشروع ولكن سموه يمينا مجازا لان ارتكاب هذه الكبيرة بصورة اليمين
كما سمي بيع الخمر بيعا باشتمال صورة البيع وسميت غموسا لانها تغمس صاحبها في النار
ثم في النار وسميت الثانية لغوا لانها لا اعتبار لها واللغو اسم لما لا يفيد كما
يتصور في اليمين بالله تعالى ولا ينعقد في اليمين بغيره لان تعليق الطلاق و

العتاق والنذر بامر كائن لا محالة في الماضي لا يتحقق فيه اللغو ولا الغموس لان الطلاق
يقع به وكذا العتاق والنذر سواء كان عالما وقت اليمين او لم يكن ذكره الزيلعي
قوله والمراد بالناسي الناسي لان حقيقة النسيان لا يتصور في اليمين فيحمل صورة اتيانه
حلف ان لا يحلف فنسي حلف فحلف وفي البدرية ان النسيان في اليمين ان يكون
مدهوشا فتلفظ بلفظ اليمين ويحتمل ان يراد بالناسي الغافل لانه غير مذكور في الكتاب
واعلم ان المنعقدة انواع ما يجب فيه البر تفعل الواجب والفرائض وترك المعاصي
ونوع يجب فيه الحنث كفعل المعاصي وترك الواجب ونوع للحنث فيه خير من البر كهجر
المسلم ونحوه ونوع الحنث والبر فيه على السواء كما باح فحفظ اليمين فيها ادب **قوله** او
بصفة المراد بالاسم هنا لفظ دال على الذات الموصوف بصفة كالرحمن والرحيم والعليم
وبالصفة المصادر تحصل من وصف الله تعالى فاعليها كالرحمة والعلم والصفة على
نوعين صفة ذات وهي ما لا يجوز الوصف بضده كالعزة والعظمة والعلم و
القدرة وصفة فعل وهي ما يجوز الوصف بضده كالرحمة والغضب اذ يجوز ان
يقال رحم المؤمنين ولم يرحم الكافرين وغضب على اليهود دون المسلمين **اعلم**
ان الاصل ههنا ان كل ما تعارفه العرب يمينا ولم يرد الشريعة بالنهي عنه كان يمينا
وكل ما لم يتعارف لا يكون يمينا هذه طريقة الفقهاء ومشايخنا العراقيون على
ان الحلف بصفات الذات يمين وبصفات الفعل ليس بيمين واما العرب
لم يتعارف يمينا بقوله ورحمة الله وغضبه وسخطه وعلمه وكذلك القرآن كذا في
شرح الطحاوي والفرق بين الغضب والتسخط ان التسخط لا يكون الا من الكبير
والعظماء دون الاكفاء والنظراء والغضب يستعمل في النوعين فيكون اعم

Copyright © King Saud University

الطلاق قال بعض مشايخنا لم يتضح لنا عرف الناس في هذا فان نوى لا امرأة له يحلف به كما يحلف ذو العيال فان الظاهر ان يراد به ما يتناول ومهولا كول والمشروف والصحيح ان نوى الطلاق يكون طلاقا بائنا **باب حلف الفعل** **قوله** لان هذه المواضع اعترض بان الله تع سمى الكعبة بيتا قال الله تعالى ان اول بيت وضع للناس وسمى المساجد بيوتا بقوله تعالى في بيوت اذن الله الآية واجيب بان الايمان مبناها على العرف لا على الفاظ القرآن الا ترى ان الله تعالى سمى بيت العنكبوت بيتا ومطلق اسم البيت في اليمين لا يتناول واستشكل بما قال في الفوائد الظهيرية اذا حلف لا يهدم بيتا فهدم بيت العنكبوت حنث وسيجئ جوابه ان شاء الله تعالى البيعة للنصارى والكنيسة لليهودي والدهليز ما بين الباب والمراد والظلة السدة فوق الباب **قوله** فانه لا يحنث لزوال اسم البيت اى هذا البيت لان البناء اصل في حق لو بقيت الحيطان وسقط السقف حنث لبقاء الاسم قال الله تعالى فتلك بيوتهم خاوية في بيوت منهدمة السقوف ولانه يبات فيه فكان السقف وصفا **قوله** يطلق على الخربة • قال الشاعر • الا رد ار دان ز لبث حوايطها • والبيت ليس ببيت بعد تهديم • **قوله** فهذه العلة توجب الحنث اعترض الشارح الفاضل **قوله** في الحاضر لغوا اى لا يكون داخلا في المسمى **قوله** فصحة اطلاقها على المنهدمة الخ هذا هو بيان الفرق الصحيح بين لا يدخل دار او هذه الدار لانه لا فرق بينهما في الاطلاق على المنهدمة فالفرق الصحيح ان هذه الدار تعرف بالاشارة فيحنث ان دخل بها

منهدمة

منهدمة بخلاف دار افتامل **قوله** واما البيت هذا بيان الفرق بين الموت والدار **قوله** لا اشرب هذه الخمر فان الخمر مشتق من المخامرة **قوله** واللبن بفتح اللام مصدر وبضمة حاصل بالمصدر وهو الهيئة كالطعم والطعم بالفتح والضم **قوله** هذا استثناء موقع قيل المصير الى وقوف الجزء اولى لكثرة فقد يراعى الكلام الا بان يخرج **قوله** لا بد من وجه باهل الخ قال في الشافي ان لم يمكنه النقل من ساعته بعذر كالليل او منع ذي سلطان او عدم موضع آخر ينتقل اليه لم يحنث لان حالة الفرقة مستثناة خلافا لزفر نصه وكذا لو سد عليه الباب او كان شريفا او ضعيفا لا يقدر على نقل المتاع بنفسه ولم يجد احدا بنقلها ويلحق الموجود بالمعدوم للعذر **قوله** نقل الاكثر والفتوى على قول ابي يوسف قالوا هذا الاختلاف في نقل الاثاث اما الاهل فلا بد من نقلهم بلا خلاف كذا في الفوائد الظهيرية **قوله** كدخانية اى نظام الناقل لا ما وراء ذلك ليس من التسكني قيل هذا كدخانية اما اذا كان للحالف في عيال غيره او ابنا كبيرا يسكن مع ابيه في داره او كانت للحالف امراة فخرجت بنفسها وتركت قماشها فيها على نية عدم العود لم يحنث لان ذلك التسكني يضاف الى غيره فاعتبر سكونه فقط كذا في المحيط **قوله** وحنث في لا يخرج ذكر بعد الدخول للتناسب العددية واما الاتيان والركوب فمما يتحقق بعد الخروج **قوله** اما مكرها صورته ان يحمله انسان فاخرجه مكرها لانه لم يوجد منه الفعل لا حقيقة ولا حكما واما بعد ما غيره فخرج خوفا منه يحنث لوجود الفعل منه **قوله** لان الخروج الى مكة قد تحقق لان الخروج انفصال من الداخل والخارج فاذا انفصل عن وطنه قاصدا الى مكة فقد خرج اليها عرفا وان لم يتصل وشرط للحنث ان يجاوز عمران مصره على قصد الخروج الى مكة

Copyright © King Saud University

حتى لو رجع قبل التجاوز لا يحنث بخلاف الخروج الى الجنازة حيث يحنث فيه بمجرد الخروج
من بيته الى مكة سفر ولا سفر قبل مجاوزة العمران وفي اللطايف لو قال على الف حجة
لزمته وعن ابي يوسف بقدر حيلوته **قوله** يصدق ديانة لانه نوى حقيقة كلامه فلا
يحنث ابدا لان القدرة لاستيعاب الفعل ابدا **قوله** لان في الآن آذن لكم اعترض
بقوله تعالى لا تدخلوا بيوت النبي الا ان يؤذن لكم وكان تكرار الاذن لازما واجيب
بان ذلك بدليل خارجي وهو قوله تعالى ذلكم كان يؤذي النبي **قوله** لان الآن
للغاية لان الآن ليس موضوعا للغاية بل للاستثناء وتعذر حمله عليه لان
صدر الكلام ليس من جنس الاذن فيجعل مجازا عن حتى لمناسبة بينهما وهو ان
حكم ما قبل الغاية يخالف ما بعدها كما ان حكم ما قبل الاستثناء يخالف حكم ما بعده
قوله فعلها فورا ويسمى هذا اليمين يمين الغور وهو في الاصل مصدر فار
القدر اذا غلت فاستعير لسرعة ثم سميت به الحال التي لا ريث فيها فقيل جاء
فلان وخرج من فوره اي من ساعته وتفرد ابو حنيفة باظهاره واستنباطه
وكان الناس يحلفون اليمين نوعين مؤبدة وموقتة لفظا ثم استنبط الامام
هذا النوع الثالث وهو مؤبد لفظا وموقت معنى وقد اخذه من حديث
جابر وابنه رضي الله عنهما حين دعيا الى نقرة الرجل فحلفا ان لا ينصراه ثم نصراه
ولم يحنثا واعتبر في ذلك العرف فان الحالف في العادة يقصد بهذا اللفظ اضعاف
هذه الحرجة تمينات لها لان الخروج على التابيد فاذا عادت فقد تركت تلك
الحرجة وانتهت اليمين فلا يحنث بعد ذلك وان خرجت والعرف له اعتبار في
باب الايمان **قوله** على انه كلام مبتدا فيحنث لان العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص

السبب كما بين في الاصول **قوله** لان هذه الدابة ليست لزيد لان المولى لا يملك
كسب عبد ابي حنيفة له لمكاتبه تقرير هذه المسئلة في الهداية مخالف تقرير الشارح
تامل **قوله** يحنث في الوجوه كلها لانه ملكه الا انه اختل باضافته الى قنه فلا يدين فيه
قوله وقال محمد لهم يحنث وان لم ينو لانعدام حقيقة الملك للمولى اذ الدين لا
يمنع وقوعه للسيد عندهما **قوله** وتقييد الاكل اعلم ان ما يصل الى جوف الانسان
لا يخلو اربعة اوجه ماكول ومشروب وممصوص وملعوق فالماكول ما يتاتى
فيه المضغ والهشم لا الممضوغ حتى لو ابتلع ما يتاتى فيه المضغ من غير مضغ يسمى اكلا
والمشروب ما لا يتاتى فيه ذلك فلو حلف لا ياكل لبنا فشربه لا يحنث ولو حلف
لا يشربه فتمرد فيه واكل لم يحنث والممصوص ما يجعل بعلاج اللهاة فلو حلف
لا ياكل عنبا او رمانا فمصه ومج ثفله او ابتلع ماءه لم يحنث لان في الاكل
وفي الشرب والملعوق وهو ما يتناول بالحس لا بالاصبع والشفاه **قوله**
من هذه النخلة بعضها لان الحقيقة تعذرت فصار المجاز لان الشجر سبب و
ذكر التسبب وارادة المسبب مجاز شايع لكن بشرط ان لا يتغير بصنعة جديدة
لان ما يصنع من ذلك الثمر ليس بثمر فلا يحنث بالنبيذ والخل والدبس المطبوخ **قوله**
وهذا البر باكله وانما وضع المسئلة في البر المعين لانه اذا عقد يمينه على اكل بر لا
بعينه ينبغي ان يكون الجواب على قول ابي حنيفة كالجواب عندهما قال في النهاية هكذا
ذكر شيخ الاسلام في الاصل في الايمان **قوله** بعموم المجاز وهو اكل باطنه وما يتخذ منه **قوله**
لو استفته كما هو اكله من غير مضغ هو الصحيح **قوله** يكبس في التنانير اي يدخل لان
راس البراد راس حقيقة وليس مرادا فيصرف الى المجاز المتعارف **قوله** بلدة لان

اليمين على نية الحالف اذا كان مظلوما وان كان
ظالما فعلى نية المستحلف وهذا في اليمين بالله تع
واما اذا استحلف بالطلاق والعتاق وهو ظالم او
مظلوم فنوى خلاف الظاهر فان نوى الطلاق ع
ديانة او نوى قريبة من مثل اذا كان ظالما فنوى فيما بينه
وبين ربه ولا يقع الطلاق والعتاق خ ز ا ذ
نقله

يعتاده حتى لو كان ببطرستان وبوامل وولايتها اصلها بترستان لان اهلها
يحاربون بالبر وهو الناس فعربوه الى بطرستان او ببلدة طعامهم ذلك بحيث
قوله والقثاء والخيار وفي النهاية القثاء خيار والخيار بادرنك بالتركية شيتي خيار
والاصل فيه ان الفاكهة اسم لما يتفكه به قبل الطعام وبعده اى يتنعم به زيادة على
المعتاد اى على الغذاء الاصلي والرطب واليابس فيه سواء بعد ان يكون التفكه به
معتادا ولهذا يسمى المزاح فاكهة والثمار فاكهة الشتاء لوقوع الاستراحة
بها زيادة على المعتاد شعر الثمار فاكهة الشتاء فمن يود اكل الفاكهة شتاء فليصطل
قوله وعدها العتابي هذا اختلاف عصر وزمان فافهم كل واحد بما شاهد من عادة
اهل عصره وهذا اذا لم يكن له نية والا فعلى ما نوى بالاجماع وفي المحيط اليابس
من اثمار الشجر فاكهة الا البطيخ فانه لا يعتاد لان المالكيون يابسه فاكهة في
عامة البلدان وذكر شمس الائمة في شرحه ان البطيخ ليس من الفاكهة لان ما لا يكون
يابسه فاكهة لا يكون رطبه فاكهة قوله بالكرع منه وهو التناول بفيه من ذلك
النهر ولو قال للا شرب من هذه البئر ينصرف يمينه الى الغرف اي الاغتراف
اتفاقا لتعذر الكرع منها ولو تكلف وشرب بالكرع لا يحنث لان الحقيقة
والمجاز لا يجتمعان كذا قيل قوله يعم المايع وغيره كالخمر والبيض وغيرهما
قوله فاكل سمكا الا ان ينوي فح يعتبر لانه لحم من وجه وفيه شبه بدليل علة وانما
لم يحنث به لان اللحم منشاه الدم ولا دم فيه لسكونه في الماء والدموي لا يكون
في الماء دائما واما تسميته لحما في القرآن فمجاز كذا في تاج الشريعة قال في العناية
الاصل فيه ان اللفظ اذا تناول افرادا وفي بعضها نوع قصور لا يدخل القاصر

لحم السمك فيه قصور لان اللحم من الالتحام والالتحام بالاستداد والاستداد بالدم
والدم في السمك ضعيف وقال في الهداية ولا دم فيه جعل بمنزلة العدم لكونه
يسكن الماء قوله واما لحم الانسان والخنزير قال صاحب المحيط هذا في عرف
اهل الكوفة وفي عرفنا لا يحنث لانهما لا يعدان طعاما ولا يستعملان استعمال اللحوم
وكذا ذكره العتابي وعليه الفتوى قوله والغداء الاكل هذا توسع في العبارة فان
اكل الغداء والعشاء والسحور لان الغداء اسم لطعام الغداة لا اسم لاكله وكذا
غيره ثم تقول الغداء والعشاء ان يأكل اكثر من نصف الشبع وشرطه ان يكون
المأكول من جنس ما يؤكل عادة حتى لو شرب اللبن ان كان بدويا يحنث وان
حضريا لا يحنث قوله والمقتضى لا عمومه بمعنى الشمول الانتظامي قوله ولو ضم
ثوبا اي ذكر المفعول قوله لان اللفظ عام لان النكرة في موضع الشرط نكرة
في موضع النفي اذ الشرط للمنع والنفي والنكرة في موضع النفي تعم قوله وتصور
البر شرط صحة الحلف خلافا لابي يوسف هذا ينافي لما في التوضيح من جعل
اصلا متفقا عليه تأمل قوله لا يحنث عندهما الخ وجه قولهما ان قيام المعقود
عليه شرط لانعقاد اليمين فاذا لم يوجد في آخر الوقت في المقيدة وفي الحال
في المطلقة لا ينعقد فيبطل اليمين وعند ابي يوسف ليس شرط لانعقاد
اليمين فلا يكون شرطا لبقائها لهما ان الحكم الاصلي لليمين وجوب البر او
الكفارة خلف عنه فاذا لم ينعقد الاصل لعدم تصوره لم ينعقد الخلف له
ان الكفارة حكم اليمين كما ان وجوب البر حكمها فينعقد لاحدهما ايا كان
فاذا انعقد اليمين عنده فان كانت مطلقة اي غير موقتة يوم حنث في الحال

Copyright © King Saud University

وان كانت موقتة يحنث بمضي الوقت لان التوقيت للتوسعة فلا يجب الفعل
الا في آخر الوقت **قوله** فالحكم ماذكر اي لا يحنث عندهما خلافا لابي يوسف واعلم
بان البر متصور في صورة الاراقة لان اعادة القطرات المهراقة ممكنة وكذا
متصورا واجيب بان البر انما يجب في هذه الصورة في آخر جزء من اجزاء اليوم
بحيث لا يسع فيه غيره فلا يمكن القول باعادة الماء في الكوز وشربه في ذلك الآن
تامل **قوله** هذه الامور ممكنة بذاتها فان الملائكة يصعدونها بل يقع من البشرة على
ما هو المشهور وتحويل الجرذ ضبا ممكن ايضا بتحويل الله تعالى بل هو ايضا واقع على ما روي
عن اهل الاكثر **قوله** كفر بها لان الضرب اسم لفعل مؤلم وقد تحقق بهذه الاشياء فقيل هذا
اذا كانت هذه الاشياء في حالة الغضب وان كانت في غيرها لا يحنث لانه لا يكون
ممازحة لا ضرباً عرفاً وتوقف الدليل بقوله تعالى وخذ بيدك ضغثا فاضرب به ولا حنث
فقد اتى بواجب وهم في يمينه بالضرب بهذا ولم يوجد الايلام كما ان الضغث عبارة عن
الحزمة الصغيرة من ريحان او حشيش فلم يكن مجموعه ايلاما واجيب بانه جاز ان يكون
هذا حكما ثابتا بالنص في حق ايوب خاصة دم اكرامه في حق امراته تخفيفا عليها
لعدم جنايتها على خلاف القياس فلا يلحق به غيره وتمام الكلام في هذا في الكشاف
قوله حلي بفتح الحاء وسكون اللام ما يتحلى به المراة من ذهب او فضة او جواهر وهو
جمع حلي كندي وندي كذا في النهاية **قوله** ان لم يرصح حلي قال الله تعالى وتستخرجون منه
حلية تلبسونها وانما يستخرج من البحر الحالص ولابي حنيفة ان العادة لم تجر بالتحلي به
الا مرصعا بذهب او فضة والعادة هي المعتبرة في الايمان قيل هذا اختلاف عصر
وزمان **قوله** ولباسه تبعا له هذا اذا كان لابسا واما اذا كان نزعه ووضعه على الارض

فاتح كالفراش فيعد حائلا **قوله** يكون على الابد فيجب عليه ان لا يفعله مدة عمره حتى
لو فعله لا يحل يمينه **قوله** وبعلى المشي الى اقصر ان يكون القائل في الكعبة او في غيره
قوله فيلزمه حج او عمرة مشيا في قوله علي المشي الى الحرام لاشتماله مكة وخلافه فيه فقط
لان في الخروج والذهاب **قوله** او المسجد الحرام او الصفا فيه خلاف ايضا **قوله** فتقول
النفي الذي يحيط به العلم وبهذا كذلك لان من ضرورة التضجيه انتفاء العلم فصار نظير
شهادتهما على رجل انه قال المسيح ابن الله ولم يقل معه قالت النصارى وهو يقول
وصلت به قالت النصارى قبلت هذه لاحاطة علم الشاهد به وتبين امراته
لان الطلاق مما يدرء بالشبهات لكن فكذا ههنا قبلت بخلاف شهادتهما انه لم يحج لانا لا
ندري هل شهدا عن علم او بنيا على ظاهر العدم قلنا البينات شرعت للاثبات
دون النفي فترد ولا يفرق بين نفي ونفي تيسير اللام مدفوعا للحرج ولان
التضجيه مما لا يدخل تحت الحكم اذ لا يطالب بها فالمقصود من الشهادة نفي العلم
فلا تقبل بخلاف المستشهد به فان ذلك شهادة على السكوت فان قيل الشهادة
على النفي في الشروط مقبولة كما اذا قال لعبده ان لم يدخل الدار اليوم فانت
حر فاقام البينة على انه لم يدخل تقبل ذكره في المبسوط قلنا هو امر معين وهو
كونه خارج الدار كذا في الزيلعي **قوله** او باعه به شيئا مثلا باع بالدين عبدا
وقبض المشتري ثمنه في يمينه لان قضاء الدين طريقه المقاصة وقد تحققت
لان الديون تقضى بامثالها اذ نفس الدين لا يمكن قبضه لانه وصف في الذمة
والمقبوض عين فكان مضمونا على القابض مثله فيلتقيان قصاصا فكان
اخرها قضاء عن الاول ولو وهبه لم يحنث لعدم المقاصة لان القضاء فعل للطالب

والهبة اسقاط الدين عن المطلوب ولم يتحقق القضاء وانما شرط القبض لان قبل
القبض لا يتقرر الثمن في ذمة المشتري فلا تتأتى قوله درهما دون درهم مثلا
بالفارسية درمى كمتر از درمى نكرم همه را بجز بايك بار كرم فشرط الخث قبض الجميع لكنه
بوصف التفرق فالم يقبض جميعه متفرقا لا يخث صورته رجل له على آخر مائة درهم
فاطله فقال الآن ان اخذت منك اليوم درهما دون درهم فعبدي حر فاخذ
منه خمسين درهما ولم يأخذ الباقي حتى غابت الشمس لم يخث لان شرط الخث
لم يوجد لان درهما دون درهم عبارة عن اخذه متفرقا قوله معناه ليس للآمر
صورته رجل تقاضى غريمه مائتين فقال الغريم للآمر ملك ذلك المقدار فلم يصدقه فقال
ان كان لي الا مائة فامرأته كذا ولم يملك الا خمسين لم يخث لان المقصود منه عرفا
نفي ما زاد على مائة باب حلف القول قوله بشرط ايقاضه لان الكلام حمل
ووصل الى سمعه الا انه لم يفهم لنومه كالم يفهم لتغافله قوله وبفعل وكيله الاصل فيه
ان كل فعل يرجع حقوقه الى المباشر لم يخث لطالف بمباشرة وكيله لوجود الفعل منه حقيقة
وحكما وان كانت حقوقه يرجع الى الآمر يخث بفعل وكيله كما يخث بالمباشرة لان الوكيل
فيه سفير ومعبر ولهذا لا يضيفه الى نفسه بل الى الآمر ويتوقف لو باشره بغير امره
ولا ينفذ عليه وفي الاول الوكيل مباشر ولهذا لا يضيفه الى الآمر بل الى نفسه وينفذ عليه
لو باشره بغير امره ذكره الزيلعي قوله بلا نية نصف سنة لان الحين يذكر ويراد به
الساعة قال الله تعالى فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون اى ساعة تصبحون وساعة
تمسون ويطلق على اربعين سنة قال الله تعالى هل اتى على الانسان حين من الدهر والمراد
اربعون سنة ويطلق على ستة اشهر فيحمل عليه لانه لو سقط بقرينة اللفظ اذا لم يكن له

قال ان فعلت كذا فانت طالق ثم فعل
ولم ير ان بان تطلق احدهما وله ولاية
التعيين وقبل تطلقان

قوله لا ادري ما الدهر توقف الامام في اشياء معدودة منها الدهر وهو في
خنثى والخنثى المشكل ومحل اطفال المشركين وهذا تنبيه لكل مفت ان لا
يستنكف عن التوقف فيما لا وقوف عليه اذا المجازفة افتراء على الله تعالى
بتحريم الحلال او ضده قوله يوم شري من كل ماله اذا كان وقت الشري وقت
الصحة قوله اى الكفارة وهذا عندنا اى استحسانا هذه المسئلة تكررت في
الظهار قوله وعند زفر والشافعي لا تسقط وهو القياس لان الشرط شرط العتق و
العلة هي القرابة وهذا لان الشراء اثبات الملك والاعتاق ازالته وبينهما منافاة
وكذا الخلاف في الهبة والصدقة والوصية وهو ينوي عن الكفارة قوله فهما جعلا
القرابة الحالفية قارنة بالشراء لا بالقرابة قوله يرد عليه انه قد ذكر والجواب ان الاهلية
شرط وقت اليمين لا عند وجود الشرط حتى لو جن بعد اليمين ووجد الشرط يثبت
الحكم عليه وان لم يكن من اهله فكذلك النية شرط وقت اليمين ولم يوجد من الحالفية
قوله لان رقبتها مستحقة عليها قوله بالاستيلاد فلا يضاف الى اليمين والواجب
عليه تحرير كامل لا تحرير من وجه ذو وجه قوله ويعتق بان تسرية امة الخ التسري
عبارة عن التحصين والاسكان وهو ان يتوبها ويمنعها من الخروج عندها وعند ابي يوسف
يصير طلب الولد مع ذلك قوله في شرح التنقيح بجوابين قال الشارح
الفاضل في التوضيح اعلم انه يمكن ان يكون معناه هذا جوابا واحدا وهذان ليخيير
بين الاول والآخرين لكن حمل على احدهما وهذا اولى لوجهين الاول انه
لم يكون تقديره احدهما وهذا جوابا وعلى هذا الوجه احدهما وهذان
جوابان ولفظة هذا مذكور في المعطوف عليه لا ان قالا ولي ان يضمر في المعطوف

ما هو مذكور في المعطوف عليه والثاني ان قوله هذا مغير لمعنى قوله هذا ثم قوله وهذا غير مغير لما قبله لان الواو للتشريك فيقتضي وجود الاول فيتوقف اول الكلام على المغير لا على ما ليس بمغير فوجب التخيير بين الاول والثاني بلا توقف على الثالث فصار معناه احدهما ثم قوله وهذا يكون عطفا على احدهما وهذان الوجهان مما تفرد به خاطري **قوله** على فعل يقع عن غيره اي فعل يحتمل النيابة والوكالة **قوله** لا يقع عن غيره اي لا يحتمل النيابة فلا يفترق الحكم فيه في الوجهين **قوله** طلقت حتى وعند ابي يوسف ان المخاطبة لا تدخل لان كلامه خرج جوابا لكلامها وتطييبا لقلبها فيتقيد بالكلام السابق والكلام السابق في تزوج غيرها **قوله** لها انه زاد على قدر الجواب بان يأتي كلمة عامة ولو اراد الجواب يقال ان تزوجت فهي طالق والزيادة على الجواب يدل على الابتداء **كتاب الحدود** لما ذكر الايمان وكفارتها الدائرة بين العبادة والعقوبة اورد عقيبها العقوبات المحضة وهي الحدود كثيرة لما انها يرتفع بها الفساد الواقع في العالم ويحفظ النفوس والاعراض والاموال سالمة عن الابتذال **الحد** لغة المنع وشرعا ما ذكر في الكتاب **قوله** يجب حقا لله اي على الامام اقامتها وهو حق الله تعالى لانه شرع لمصلحة يعود الى كافة الناس ولا يسقط بالعفو والاعتياض واعلم ان حكمة في شرع حد الزنا صيانة الانساب وفي حد القذف صيانة الاعراض وفي حد الشرب صيانة العقول وفي حد السرقة صيانة الاموال وفي حد قطاع الطريق صيانة الطريق **قوله** فلعدم التقدير بل هو مفوض الى رأي الامام **قوله** والزنا

والقتل

بغير اذن مولاها وانه يزوجها

والقصد وطئ اي وطئ مكلف خرج وطئ الصبي والمجنون والوطئ يتناول الايلاج والخروج عن الانزال فانه ليس بشرط هناك كما في الجناية **قوله** في قبل اي قبل مشتهاة خرج به غير المشتهاة كصغيرة لا تشتهى والميتة والبهائم فان وطئها لا يوجب الحد **قوله** خال عن ملك اعم من ملك النكاح وملك اليمين **قوله** وبشبهة فشبهة النكاح مثلا وطئ الرجل امرأة يزوجها بغير شهود وانه يزوجها على قوة شبهة ملك اليمين وطئ الرجل جارية ابنه او مكاتبته او عبده المأذون للدين ووطئ الغانمي جارية من المغنم بعد الاحراز بدار الاسلام ويدخل فيه شبهة الاشتباه كوطئ الابن جارية الاب على ظن انها يحل ذكره في تحفة الفقهاء ولا بد من قيد عن طوع ليخرج زنى المكره فان الاكراه يسقط الحد وسيأتي تفصيله في كتاب الاكراه هذا في حق الرجل اما زنا المرأة فعبارة عن تمكينها على هذا الفعل كذا في النهاية **قوله** شهادة اربعة من الرجال في مجلس واحد حتى لو شهد واحد منهم او تفرقوا لم يقبل ويحدون حد القذف ذكره الزيلعي **قوله** بالزنا متعلق بشهادة اي شهادة ملتبسة بلفظ الزنا او ما يفيد معناه وسيأتي بيانه **قوله** فيسألهم الامام وانما شرط السؤال عن الخمسة لانهم يشهدون بلفظ محتمل فوجب الاحتياط والاستقصاء واعلم ان علم القاضي ليس بحجة في الحدود باجماع الصحابة والقياس يقتضيه احتياطا لان علمه فوق البينة والاقرار فاحرى بثبوت الزنا عليها كذا في الكفاية ولو زنى صبي صبية فلا حد عليه وعليه المهر لانه مؤاخذ بافعاله من التسبيل في كتاب الديات **قوله** في المكحلة بضمتين وعاء الكحل وانما يباح النظر للشهود في موضع الزنا لانهم ما رأوا كالميل في المكحلة لا يسعهم ان يشهدوا والعورة تغلظ وتخفى

Copyright © King Saud University

الشهادة وعدلوا اى طلب العدالة منهم **قوله** سرا وعلنا ولم يكتف بظاهر
عدالتهم احتياطا للدرء **قوله** سرا اى لخلته على وجه يخفيه وعلنا اى بسؤال
المزكين فى مجلسه **قوله** وباقراره اربعا الواو بمعنى او لان الزنى يثبت باحدهما
ولا يشترط جمعهما وانما شرط الاربع بقصة ماعز فانه عليه السلام اخر الاقامة
عليه الى ان اقر اربع مرات فى اربع مجالس فلو ظهر دونها لما اوجبنا لثبوت
الوجوب ولان الشهادة اختصت فيه بزيادة العدد فكذا الاقرار تحقيقا
بمعنى السنة **قوله** فى اربعة مجالس من مجالس المقر للحاكم قيل اذا لم يثبت الحد
باقراره مرة فقد اعترف بوطئ لا يوجب الحد فوجب المهر فلا يجب الحد لان
الحد والعقر لا يجتمعان فى وطئ واحد اجيب بان الاقرار اربع مرات
لا اعتبر حجة لاثبات الزنى لم يتعلق وجوب المهر بالاقرار مرة واحدة
وانما الحكم موقوف فان تمت الحجة وجب الحد وان لم تتم وجب المهر
لان الاقرار لان التقادم فى الشهود مانع لتهمة الحقد وهى غير موجودة فى
الاقرار **قوله** الحر مكلف اما الحر فلان الاحصان يطلق عليه قال الله تعالى
فمن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات اى الحرائر باجماع الامة واما المكلف
فلان غير المكلف ليس باهل للعقوبات واما المسلم لقوله عليه السلام من
اشرك بالله فليس بمحصن **قوله** وطئ بنكاح صحيح هذا متضمن لشرطين الوطئ
والوطئ به اشتراط الاول لان الاحصان يطلق عليه لقوله تعالى والمحصنات من
النساء اى المنكوحات وقال تعالى فاذا احصن اى تزوجن واشتراط الثانى لقوله
الثيب بالثيب والثيابة لا يكون بلا دخول وذا لا يكون على ما عليه اصل جل

الآدى

الادى حرية الا بالنكاح ويجب ان يعلم ان حصول الوطئ بنكاح صحيح شرط
حصول صفة الاحصان ولا يجب بقاؤه لبقاء الاحصان حتى لو تزوج
غيره مرة بنكاح صحيح ودخل بها ثم زال النكاح وبقى مجردا وزنى يجب عليه
الرجم **قوله** وهما بصفة الاحصان فالجملة حال عاملها تمام قبلها من الواطئ والموطوءة
ونظيره بقيت زيدا راكبين وحاصله حقيقة الاحصان فيهما عند الدخول
حتى ان المملوكين اذا كانا يتزوجهما وطئ بنكاح صحيح حال الرق ثم عتقا لم يكونا
محصنين وكذا الكافر وكذا الحر اذا تزوج امة او صغيرة او مجنونة ووطئها
وكذا المسلم اذا تزوج مكاتبة ووطئها وكذا لو كان الزوج موصوفا بجميع
هذه الصفات وهى حرية عاقلة بالغة مسلمة بان اشتملت قبل ان يطئها
ثم وطئها الزوج قبل ان يفرق بينهما فانها لا يكون محصنة بهذه الدخول انما
شرط لكونه مستعقبا عن الحرام وانما يكون مستعقبا اذا خلا عما يحل بالرغبة
كالصبى والجنون والرق والكفر **قوله** جلده مائة لقوله تعالى الزانية والزانى
فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة لكن نسخ فى حق المحصن فبقى فى حق غيره
معمولا به **قوله** وسطا اى متوسطا بين المبرح وغير المؤلم لافضاء الاول
الى الهلاك وهو الثانى غير المقصود وهو الانزجار **قوله** يتقى عنه ثيابه
لانه ابلغ فى ايصال الالم اليه ومبنى هذا الحد على الشدة فى الضرب الا الاذى
لان فيه كشف العورة **قوله** يفرق على بدنه لان الجمع فى عضو واحد يفضى
الى التلف وهذا الحد ذابه لا متلف وفى المبسوط يفرق ويعطى كل عضو
حظه من الضرب لانه قد نال اللذة كله **قوله** الا راسه ووجهه وفرجه

المبرح
الضرب الشديد
بحيث يفرق
اللحم

يتقى عنه
ثيابه

Copyright © King Saud University

لقوله عليه السلام للذى امره ان يضرب الحد اتق الوجه والمذاكر **وله** قائما
فى كل حد لقول على رضى الله يضرب الرجال فى الحدود قياما والنساء قعودا
وله ولان مبنى اقامة الحد على التشهير والقيام ابلغ فيه **وله** وللعبد نصفها
هو خمسون سوطا لقوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب نزلت فى حق
الاماء **وله** ولا يجده سيده بلا اذن الامام لان الحد حق الله تعالى لان المقصود
منه اخلاء العالم عن الفساد ولهذا لا يسقط باسقاط العبد فيستوفيه
النائب عن الشرع وهو الامام او نائبه بخلاف التعزير لانه حق العبد و
لهذا يجوز الصلح وحق الشرع ساقط عنه **وله** الا الفرو والحشو لان
فى تجريدها كشف العورة والفرو والحشو يمنعان وصول الالم المطلوب
وله والحد جالسا لانه استرطها **وله** وجاز لحفرها للرجم لانه عليه السلام
حفر للغامدية وعلى شراة وان ترك لا بأس لانه لم يأمر به وهى مستورة
شانها **وله** ونفى الا سياسة والنفى الطرد عن بلد او قرية فان الامام
اذا راى مصلحة فى ان يطرد من بلد الى بلد يطرد بقدر ما يرى لانه يفيد فى بعض الاحوال والمراد بالسياسة
الشرع المغلظ الذى يراه الحاكم لاجراء الشرع زيادة عليه لا المعنى المشهور
وفى النفى قطع مادة الزنى لقلة المعارف لان الزنى انما ينشأ من
الصحبة والموانسة ولا يختص السياسة بالزنى لما روى ان عمر رضى الله عنه
نفى غلاما صبيحا يفتتن به الرجال يقال له نصر بن الحجاج روى ان عمر رضى الله عنه
سمع قائلا يقول هل من سبيل الى خمرة فاشربها او هل سبيل الى نصر بن
الحجاج فقال الغلام ما ذنبى يا امير المؤمنين فقال لا ذنب لك انما الذنب

الفرو والحشو يمنعان وصول الالم المطلوب

مطلقه عن رد عليها حتى

حيث

حيث لا اطهر دار الهجرة عنك وروى انه عليه السلام نفى المخنث وانما لم يجمع
بين جلد ونفى لقوله تعالى فاجلدوا اجيب لم يذكر التقريب والسكوت فى
موضع الحاجة الى البيان تمام البيان كما تقرر فى الاصول **وله** ويرجم مريض
ذى محصن مريض ولا يجلد مريض غير محصن وحامل زيد الى المحصنة بعد النفاس
لانه نوع مرض منتظر البرء والله تعالى اعلم **باب وطئ يوجب الحد**
اولا لما فرغ من بيان اقامة الحد شرع فى بيان ما يوجبه وما لا يوجبه الشبهة
دارئة للحد لقوله عليه السلام ادرؤا الحدود بالشبهات ما استطعتم
هذا حديث تلقته الامة بالقبول وانما اختلفوا فى ثبوت الشبهة وهى
تحتاج الى تحديدها وثبوتها فيقول الشبهة بالشبهة الثابت وثبات
وهى ثلثة انواع احدها شبهة فى الفعل ويسمى شبهة الاشتباه وشبهة
فى المحل وشبهة فى العقد كوطء منكوحته او فى الاول لا يثبت وان ادعاه وهى
فى العقد متحقق فى حق من اشتبهت عليه ولا بد من غلبة الظن فيتحقق الاشتباه
كقوله سقوا اخرا يحد من علم منهم انه خمر لا من لم يعلم وهى فى ثمانية مواضع
ذكرها بقوله فى وطئ امة ابويه الخ **وله** وفى المحل بقيام وقيل بان ويسمى
حكمية ويتحقق بقيام الدليل الباقى للحرمة ذاتا اى اذا نظرنا الدليل مع
قطع الدليل عن المانع يكون منافيا للحرمة لا يتوقف على الظن لخلو الزوج المحرم
وهى فى خمسة مواضع ذكرها بقوله بوطئ امة ابويه الخ **وله** والزوج المحرم
رجل تزوج امرأة واعطى بدل مهرها جارية فوطئ الجارية قبل التسليم
الى زوجته لا يحد وهى المهورة للجارية التى جعلت مهرا **وله** اما فى شبهة

Copyright © King Saud University

الفعل لان النسب يعتمد الملك او الحق في المحل كما في المنكوحة والمملوكة والمكاتبة وهما مفقودان في شبهة الفعل لا في شبهة المحل قوله وجبرها على زناه لانه بعد طول الصحبة لا يشتبه على امراته وان هو اعمى بالجنس والنفس والصوت والرائحة فلا يقدر بترك التفحص عنها الا اذا دعاها فاجابها اجنبية وقالت انا زوجتك فوطئها لان الاخبار دليل كذا في النكاح حتى اذا اجابها بالفعل فلم يعلم ذلك فواقعها وجب الحد عليه كذا في الايضاح قوله وعليه مهرها لان الوطئ لما لم يوجب الحد او الطهر وقد سقط الحد فتعين مهر المثل قضى على كرم الله وجهه كذا قوله ومحرمة نكاحها هذا هو الشبهة في العقد سواء كان عالما بالحرمة او لا لكن في العلم يعزر عند الامام وعندهما يحد لهما ان الفرع اوقع المحارم عن محلية النكاح فصار العقد فيهن لغوا كعقد ذكره وليه ان الحرم محل للنكاح باعتبار ان المقصود منه التناسل ومحلية النكاح وان انعدمت عنه بدليل لكن بقيت شبهها كما في نكاح المتعة فيندرئ به الحد وفي الدرر من استأجر امراة ليزني بها لم يحد عند ابي حنيفة وقالا يحد وهو قول الشافعي رحمه الله لانه ليس شبهها ملك ولا شبهة ملك فكان زانيا محصنا وللامام انه سالت رجلا مالا فابى ان يعطيها حتى يمكنها من نفسها قد رآه عمر رضي الله عنه فحد وقال هذا مهرها قوله باتباع الاحجار بقوله تعالى فجعلها عاليها سافلها وامطرنا عليهم حجارة وفي روضة الاندلوسي رجم وسنتي والخلاف في الغلام واما لو وطئ امراة اجنبية في الموضع المكروه يحد بلا خلاف ولو فعل بعبده او امته او منكوحته لا يحد بلا خلاف ذكره تاج الشريعة فعند ابي حنيفة يعزر بانه

هذا

هذا اللواط لارتكابه المحظور ولو اعتاد اللواط قيل قتل سياسة ذكره في التسهيل لهما ان الصحابة اجمعوا على حده ولكن اختلفوا في وجوبه ولدليل الامام ان الزنى قضاء شهوة باعتبار الميل من الطابعين وفي اللواط الميل من المفعول به معدوم اذا كان سليم الطبع فلا يكون زنا فان قلت اذا زنى بالغ بصبية يحد البالغ مع ان الميل معدوم من جانبيها قلت اصل الداعي فيها موجود ولكن يظهر بعد زمان يحد ولا كذلك الصبي وما روي عن الصحابة محمول على السياسة قوله يجب الحد والقيمة لانه جنى جنايتين فيترتب على كل منهما موجبها الحد بالزنا والقيمة بالقتل فهذا الحكم اي وجوب الحد مع الضمان لا يتفاوت بين الحرة والجارية فانه لو فعل ذلك مع الحرة وجب عليه الحد والدية على العاقلة قوله والخليفة لا يحد وهو الامام الذي ليس فوقه امام قوله فيقتص ويوخذ بالمال لانها من حقوق العباد ويستوفيه وفي الحر اما بتمكينه او بالاستعانة بمنعة المسلمين **باب الشهادة في الزنا والرجوع عنها** اخر الشهادة على الاقرار لعلة ثبوت الزنى بالشهادة ويدرئه حتى لم ينقل في السلف ثبوت الزنا عند الامام بالشهادة او رؤية اربعة رجال عدول على الوصف المذكور كالميل في المكحلة كما في الكلاب في غاية الندرة قوله لم يقبل لان الشهادة في الحدود مخيرة بين حسنتين اداء الشهادة والستر والتاخير ان كان لاختيار الستر فقد قام على الاداء سوء في باطنه من حقد او عداوة وكتمهم فيها وان كان للستر صار فاسقا فيما بالتاخير فلا يقبل واما الشهادة على ما هو حق العبد

Copyright © King Saud University

كالتقادم وحد القذف لايبطل بالتقادم اجماعا لان عدم اداء الشهادة يكون
بعدم المدعى لان الدعوى فيه شرط والتقادم لايمنع الاقرار باطلا ودخلافا
لزفر لانتفاء تهمة الحقد والعداوة **قوله** وهي غائبة حدا ى شهود عليه صوتوا
شهدوا على انه زنى بفلانة وهي غائبة **قوله** وسرق مزغايب لاان شهدوا
انه سرق مزفلان وهو غايب لم يقطع **قوله** فلانصاب للشهادة لانه لابد
لكل منهما اربعة شهود ولم يوجد **قوله** لما مر من عدم نصاب الشهادة
لوجود العدد هذا دليل لقوله لاعلى الشهود **قوله** فلا اعتبار لها فينبغي
ان يحد الشهود لظهور كذبهم **قوله** بمعنى يختص بها اى بالفروج وهو زيادة
الشبهة **قوله** يثبت بشهادتهن البكارة فيندرئ بها حد الزنا ولا
يثبت حد القذف لان شهادة النساء حجة في اسقاط الحد ولين حجة
في ايجابه **قوله** ويمكن ان يقال اى تقرير الكلام بوجه آخر فلا يكون
شهادتهم حسنة وفي الغاية ان الشهود ثلثة شاهد له اهل التحمل في
الاداء بصفة الكمال وهو العدل وشاهد له اهلية التحمل والاداء
لكن بصفة النقصان وهو الفاسق وشاهد له اهلية التحمل وليس له
اهلية الاداء كالاعمى والمحدود في قذف ولهذا ينعقد بهما النكاح
وان بعض عدد الشهود اربعة حدوا لانهم قذفة اذ لاحسنة عند نقصان العدد
مجروح الشهادة عند القذف انما كان باعتبار الحسنة ولم يوجد **قوله** ثم
هو لايضمن وفي مبسوط شيخ الاسلام لايجب الضمان على الحلال وجه لانه كان
مأمورا بضربه ولم لاخارج فوقع فعله مقدما **قوله** فقتله بطريق آخر اى بضرب

عنقه

عنقه ثم ظهر الشهود عبيدا او كفارا فعلى القاتل الدية والقياس ان يجب القصاص
لانه قتل نفسا معصومة بغير حق وجه الاستحسان ان القضاء صح ظاهرا وقت
القتل فاورث الشبهة فيجب الدية في ماله لانه عمد والعاقلة لايفعل العمد بخلاف
ما اذا قتله قبل القضاء لان الشهادة لم يصر بعد وان رجع ثم وجدوا عبيدا فالدية
على بيت المال لانه امتثل امر الامام فنقل فعله اليه ولو باشر الامام بنفسه ثم
وجدوا كذا يجب الدية في بيت المال فكذا هذا **قوله** وزان انكر مبتدا خبره رجم
معناه انكر الدخول بعد وجود سائر شرايط الاحصان فجاءت امرأة بولد في
مدة يتصور ان يكون منه فعل واطبا شرعا لان الشرع اثبت نسب الولد
والحكم بثبوت حكم بالدخول بها **قوله** هذا عندنا لان الاحصان ليس بعقوبة
ولا سبب عقوبة بل هو عبارة عن الخصال الحميدة وانها مانعة عن الزنا فلا
يكون في معنى العلة لان ادنى درجات العلة ان يكون مفضية الى المعلول
وهو في المانع غير معقول **قوله** فيثبت بشهادة النساء مع الرجال كسائر
الحقوق **قوله** جعلا الاحصان شرطا في معنى العلة لانه يوجب تغليظ
الجناية فيلحق بالعلة وهو الزنا في اشتراط المذكورة في الشهود **ما**
حد الشرب اى في حد الزنا لان جريمة الزنا اشد فانه بمنزلة قتل النفس
فان الله تعالى قرن ذكره بعبادة الاجسام وقتل النفس حيث قال والذين
لايدعون مع الله الها آخر فلا يقتلون النفس التي حرم الله الا بالحق ولا يزنون
ولهذا لم يحل الزنا في دين من الاديان **قوله** سكران حال من الضمير في اخذوا
وقوله زائل العقل تفسير سكران **قوله** بالنبيذ اى بالنبيذ غلا واشتد والمراد من

السكران بالنبيذ لا بنبيذة الحرمة التي يوجب الحد قوله او يشهد به الرجلان اشارة الى ان شهادة النساء غير مقبولة قوله او رجع عن اقراره شرب لانه خالص حقه تعالى فيقبل الرجوع فيه كسائر الحدود وهذا لانه يحتمل ان يكون صادقا فصار كشبهة فيما يدرأ بالشبهات الا انه يقبل اقراره في السرقة في حق المال لانه من حقوق العباد وانما يدرأ به شبهة فلان الاقرار يحتمل الكذب ولان السكران لا يثبت على شيء فافهم مقام الرجوع قوله ان يهذي اي يخلط الكلام ويهرفي قوله مطلقا اي سواء كان في حق وجوب الحد او حق حرمة الكاسرية قوله لا يثبت اعتقاد الكفر روي ان عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه صنع طعاما فدعى بعض الصحابة فاكلوا وسقاهم خمرا وكان ذلك قبل تحريمها فامهم في صلوة المغرب عبد الرحمن وقيل غيره وقرأ سورة قل يا ايها الكافرون بطرح اللات مع ان اعتقادهم الكفر ولم يكن ذلك كفرا من ذلك التاري فعلم ان السكران لا يكفر باجري على لسانه من لفظ الكفر **باب حد القذف** هو قذف محصنا بقوله تعالى والذين يرمون المحصنات الاية فاجلدوهم ثمانين جلدة والمراد الرامي بالزنا باجماع العلماء وفي الاية اشارة اليه حيث شرط اربعة شهداء وهي من خصائص الزنا ويثبت للمحصن بطريق الدلالة لان الملعن وهو دفع العار يشملهما وعليه الاجماع والرجوع فيه عن اقراره لغو لانه حق العبد بخلاف الشرب والزنا قوله عفيفا عن الزنا فان غير العفيف لا يلحقه العار وايضا القاذف صادق فيه وعفته اعم من ان وطئ بنكاح صحيح او لا وبهذا التعميم يمتاز عن احصان الزنا فظهر الفرق بين احصان الزنا واحصان القذف

قوله

قوله تصريحا اي لا بالكناية لاستتار المراد فاذا لم يستتر يحد لكونه بمنزلة الصريح كما قال للقاذف هو كما قلت من الحلالية ولو قال جامعت فلانة حراما او فجرت بها ونحوه لا يحد لان الجماع الحرام قد يكون بنكاح فاسد فان قلت يحد الحد بقوله بغيره ليست لانك هو ليس بصريح في الزنا لاحتمال ان يكون من غيره بالوطئ شبهة اجيب بان اذكوته وجه القياس في المسئلة وجوب الحد فيها بالارتحال في المبسوط لكن تركنا هذا الحديث بن مسعود رضي الله عنه لاحة الاتي في قذف محصنة او نفي رجل من ابيه وسيجئ الكلام فيه قوله لان المهور هو الصعود حقيقة وذكر الجبل يعوضها قلنا هذا اذا كان متروكا بكلمة على او هو المستعمل فيه بعلي قوله يحتمل المعاينة اي انت لا يشبه اباك في المروة والسخا فلا يحد مع الاحتمال وفي الغضب يراد به الحقيقة قوله وهكذا العم والخال لان كل واحد منهم يسمى ابا قال الله تعالى كما اخرج ابويكم من الجنة وقال تعالى ورفع ابويه على العرش في قصة يوسف ثم قالوا اهي خالته وابوه وقال عليه السلام للخال اب وقال حكاية عن يعقوب نعبد الهك واله ابائك ابراهيم واسمعيل واسمعيل كان عما ليعقوب ثم وقال تعالى حكاية ان ابني من اهلي في قصة نوح ثم قيل كان ابن امراته قوله يا ابن ماء السماء وهو لقب عامر بن حارثة جد نعمان ابن منذر صاحب الحورنق كان يقيم ماله في القحط مقام القطر لقبت به بصفاته وسخاوته فيكون المراد انك تشبه جودا وصفاء قوله ويا نبطي النبط قيل من الناس بسواد العراق لسهم ليس بعتصل بالعرب والنبطي واحد

Copyright © King Saud University

منهم وهم مختصون بالبلادة والجهل وعدم الفصاحة فيراد التنبيه بهم وقال
ابن ابي ليلا هو قذف فيحد فيه لانه يشبه الغير اسبه والحجة عليه ما روى عن ابن
عباس رضي الله عنه انه سئل عن رجل قال لرجل يا ابن اللوالد والولد بين
الوالد والجد وان علا والولد ولد الولد وان سفل لان العار يلحق لكل واحد
منهما فيكون القذف ميتا ولا معنى لكان الحرية ويرد بان التعليل بالحرية
غير صحيح لتخلف الحكم عنها اذ كان للمقذوف غائبا حيا فانه ليس لاحد ان
يأخذ بحده اذ ذاك واجيب بان الاصل في هذا الباب هو المقذوف
وغيره ممن يكون بينه وبين حريته يقوم مقامه اذا وقع التأس بموته لا
قبل موته وكالقاتل فانه محروم من الميراث لكنه له الطلب بقذف مقتوله
قوله ولا يطالب احد سيده لان المولى لا يعاقب بسبب عبده قال
عليه السلام لا يعار الولد بولده ولا سيد بعبده فلم يجب القصاص
والمغلب فيه حق العبد وسببه متيقن فلان لا يجب بحد القذف
والمغلب فيه حق الله تعالى وسببه وهو القذف غير متيقن بجواز ان يكون
صادقا كما فيما سبق اولى قوله ارث به وعفو اي عن قذف عنها فمات
المقذوف بطل الحد عندنا خلافا للشافعي رحمه وكذا العفو لانه حق الشرع وليس له اسقاط
ولو عفى لم يكن للامام ان يحد لفوات الطلب لانه العفو الاولى انه
لو عاد وطلب يحد لان ذلك العفو كان لغوا وهو دفع العار عن المقذوف
وهو الذي ينتفع بدفع العار خاصة فمن هذا الوجه حق العبد قوله الحق

الله اي المقصود من شرع الزواجر اخلاء العالم عن الفساد وهذا انما يحق
الشرع قوله لا يبقى اهل اللعان لعدم اهلية الشهادة بحد القذف فان قلت
قد وجد ما يوجب تقديم اللعان وهو قذفه لها سابقا على قذفها قلت
لاغيره بذلك الا يرى ان الرجلين اذا تقاذفا فلا حد ان من غير مراعاة الترتيب لعدم
الفائدة نظرا الاول لما قال لامرأته يا زانية بنت الزانية حيث به صار
قاذفا لها ولامها فقذفها يوجب اللعان وقذف امها يوجب الحد فيتداد
بالحد لينتفي اللعان قوله فبقذفها يجب الحد فان قلت اللعان في المرأة قائم
مقام حد الزنا فقد وجد امارة الزنا فوجب ان لا يحد قاذفها قلنا نعم
قائم مقام الحد بالنسبة الى الزوج لا بالنسبة الى غيره فكانت محصنة بالنسبة
الى غير الزوج الا يرى ان شهادتها يقبل اذ لو كان محدودا في حق الكل لما
قبلت قوله او لاعنت بولد اي بسبب نفي الولد قوله او قذف زيدا بزنى
لغيره قوله ثم بزنى آخر بزنيت قوله او المقصود الانزجار واحتمال حصوله
بالاول قائم فتمكنت فيه شبهة فدرأت المقصود في الثاني قوله اما اذا
اختلفت الجنايات كما اذا قذف وزنى وشرب وسرق حيث يحد لكل واحد
منها لعدم حصول المقصود بالنقض فيبدأ بحد القذف اولا لان فيه
حق العبد ثم الامام بالخيار ان شاء بدأ بحد الزنا وان شاء بالقطع لاستوائهما
في القوة لثبوتهما بالكتاب ويؤخر الشرب لانه اضعف منهما ذكره الزيلعي
قوله فلا يتداخل ولو هنا رجم فقط للتداخل حدا وفي الدرر قال ابن الزاهد
وقد مات ابواه فعليه حد واحد لان المعلل في الحدود عندنا حق الله تعالى

Copyright © King Saud University

فيتداخل حتى لو قذف رجلا مرارا او جماعة كل واحد منهم لا يجب الا واحد
حكى عن ابى ليلى انه كان قاضيا بالكوفة فسمع يوما رجلا يقول عند باب
المسجد لرجل يا ابن الزانيين فامر باخذه فادخل المسجد فضربه حدين
ما بين ثمانين ثمانين لقذفه الوالدين فبلغ ذلك ابا حنيفة فقال
ما للعجب من قاضى بلدنا قد اخطأ فى مسئلة واحدة من خمسة او جه حد
من غير خصومة المقذوف وضرب حدين ولا يجب عليه الا حد واحد ولو
قذف الفا ووالى بين الحدين والواجب ان يفصل بينهما بوم او اكثر و
فى المسجد وقال عليه السلام جنبوا صبيانكم مساجدكم ومجانينكم وسل سيوفكم
واقامة حدودكم والخامس ينبغى ان يكشف ان المقذوف فيه حيان او
ميتان فيكون الخصومة لهما او الى ولدهما واعلم انه اذا اقر القاذف بالقذف
يطلب القاذف بالبينة على كون المقذوف زانيا فان اقام اربعة على
زنا ة او اقراره بالزنا اربعا فى اربعة مجالس حد المقذوف وان عجز
القاذف عن اقامة البينة للحال واستاجل لاحضار شهوده فى المصر يؤجل
الى قيام المجلس فان عجز حد ولا يكفل لبذهب فيطلبهم بل يحبس ويقال ابعث
اليهم من يحضرهم كذا فى تحفة الفقهاء **فصل فى التعزير** لما فرغ من ذكر الزواجر
المقدرة الثابتة بالكتاب او السنة المشهورة ذكر الزواجر الذى ورد
فى القدر وقوة الدليل الغير المنع لغة ومعنى التعزير وهو تاديب دون
الحد وفيه منع عن تعاود القبيح وهو حق العبد يجوز فيه الابراء والعفو
والشهادة على الشهادة ويجرى فيه اليمين كذا فى الخانية قال فى النهاية

التعزير

التعزير على مراتب تعزير الاشراف كالدهاقين والامراء واشراف الاشراف و
العلماء والعلوية والاوساط كالسوقية والاخساء كاراذل السوقية اما
تعزير الاشراف الاعلام وبحر الباب القاضى وتعزير اشراف الاشراف الاعلى
لا غير وهو ان يقول القاضى بلغنى انك فعلت كذا وكذا لا تفعل وتعزير الاوساط
كاهل السوق ونحوه الاعلام وبحر الباب القاضى والحبس وتعزير الاخساء الاعلام
والحبس والضرب وقد يكون التعزير بالصفع وتحريك الاذن وقد يكون بالكلام
العنيف وقد يكون بنظر القاضى اليه بوجه عبوس وعن ابى يوسف ان التعزير
باخذ المال جائز **قوله** ان لا يبلغ الحد لقوله عليه السلام من بلغ فى حد فى غير حد
فهو من المعتدين واذا تعزر بكفه فابو حنيفة ومحمد ينظر الى ادنى الحد وهو حد
العبد فى القذف وذلك اربعون فضرفاه اليه ونقصا منه سوطا لانه
اقل متيقن **قوله** وضربه اشد من ضرب الحد لان التخفيف فيه جرى من حيث
العدد فلا تخفيف من حيث النصف كيلا يؤدى الى الحاق المقصود **قوله**
وهو الزجر واختلفوا فى شدته قال بعضهم هو الجمع فى عضو واحد لا يفرق
على الاعضاء بخلاف سائر الحدود وقال بعضهم لا بل شدته فى الضرب
لا فى الجمع **قوله** وحد الزنا ثبت بالنص على نكون حد الزنا فوق حد الشرب
فى الشدة **قوله** وسببه متيقن اى سبب حد الشرب وهو الشرب متيقن
فيكون جناية لا شبهة فيها بالنسبة الى القذف وجناية القذف يكون
فيها شبهة لاحتمال كون القاذف صادقا فى قذفه وعجز عن اقامة
البينة لا يدل على كذبه لاحتمال غيبة شهوده او اباهم عن اداء الشهادة لان

ابا شهم

شارب الخمر فلما تحلف عن القذف فيصير كل شارب جامعا بين الشرب والقذف
فيتحقق منه جنايتان ومن القاذف جناية واحدة فلهذا كان ضربه اخف
من ضرب شارب الخمر وان كان منصوصا عليه كذا في الكافي قال الاستاذ
وهو محل ما قال صدر الشريعة اقول حد القذف ثابت بالنص وهو قوله تعالى
فاجلدوهم ثمانين جلدة وحد الشرب قيس على حد القذف لان الشرب
لم يثبت بالقياس بل باجماع الصحابة غاية ان سند الاجماع هو القياس
وقد تقرر في الاصول ان الحكم يستند الى الاجماع لا الى سنده قال عليه الصلوة والسلام
اذا شرب سكر واذا سكر هذى واذا هذى افترى وعلى المفتري ثمانون جلدة
وعليه اجمع الصحابة رض قوله وعذر بقذف مملوكه او كافر بزنا لانه جناية
قذف وقد امتنع وجوب الحد لفقدان الاحصان فوجب التعزير ولهذا
يبلغ في التعزير غايته وفي الاتيه الرآى الى الامام وصورتان لغير بان
بان يجب فيهما البلوغ في التعزير غاية احديهما اذا اصاب الاجنبية كل
حرام غير الجماع والثانية اذا اخذ السارق بعد ما جمع المتاع قبل الاخراج
كذا في الكافي قوله وسلم بيا خاسق الا ان يكون معلوم النسب فح لا يعزر ذكره
قاضيخان يا ابن القحبة في الفتاوى الظهيرية القحبة الزانية ماخوذة من القحاب وهو
السعال وكانت الزانية في العرب اذا مر بها رجل سعلت ليقضي منها حاجته
فسميت الزانية لهذا القحبة وقيل حتى يكون منها الزنا وقيل هو الخشن من الزانية
لان الزانية قد تفعل ستر او يانف منه والقحبة من يجاهر بها قال
الاستاذ رد على ظاهره ان مقتضى هذا اللفظ ان يكون في القحبة معنى الزنا

مع زيادة

مع زيادة امر قبيح فينبغي ان فيه الحد كما وجب في ياابن الزانية اللهم الا ان
يقال ان الحد انما يجب اذا قذف بصريح الزنا او بما هو في حكمه بان يدل
اللفظ عليه اقتضاء كما اذا قال لست لابيك بان فلان ابنه اذ التعقيب
كما مر ولفظ القحبة لم يوضع لهذا المعنى الزائف بل استعمل فيه بعد وضعه لمعنى آخر كما مر
ولا يدل عليه اقتضاء ايضا قوله وهو ظاهر يؤيده ما قال الزيلعي لا يقال يجب الحد
بقوله لست لابيك وهو ليس بصريح في الزنا لاحتمال ان يكون من غيره الوطء بالشبهة
لانا نقول فيه نسبه امه الى الزنا اقتضاء والمقتضى اذا ثبت ثبت بجميع ما
يلازمه فيجب الحد اذا الثابت اقتضاء كالثابت بالعبارة هذا غاية ما يمكن في
هذا المقام لكنه بعد موضع تامل قوله يا ابن الفاعلة فانها من يباشر كل معصية
فلا يكون في معنى الزانية ولا في حكمه فلا بد به واعلم ان الزنديق هو المباحي الذي
لا يتدين بدين ولا يتمشى لا شريعة ولا يعتقد بالبعث والنشور والوثنية
عقيدته والديوث الذي لا غيرة له ممن يدخل على امراته والقرطبان هو موجب
قلتان مراد الديوث وقيل هو المتيقظ للجمع بين اثنين بمعنى غير محمود وقيل
هو الذي يبعث امراته مع غلام بالغ لا الضيعة او يأذن له بالدخول عليها
في غيبته الجربزة موجب الكربزة الجرخداع والمحيل ولقط بالفارسية
نابون بمعنى الطبيق وقيل هو من شتم العوام ولا يعتبرون به معنى معينا و
الفاحش ما زاد قبحه وفي الدرر ادعى عند القاضي على رجل سرقة وعجز عن اثباتها
لا يعزر لان مقصود المدعي تحصيل ماله لا السب والشتم بخلاف دعوى الزنا
فانه اذا لم يثبت يحد لما مر تعزر المولى عبده والزوج والزوجة على ترك زينة قوله

Copyright © King Saud University

وتركها غسل الجنابة وعلى الزوج في المنزل وترك الاجابة الى الوائي لا على ترك
الصلوة والاب يعزر الابن على ترك الصلوة قال في النهاية انما يضرب بها المنتفعة
يعود اليه لا المنتفعة يعود اليهما حداد وغزو وفات بهدر دمه لانه فعل ما فعل
بامر الشرع فيكون منسوبا الى الآمر فكانه مات حتف انفه الا امراة عزر بها
زوجها بمثل ذكوناها فان دمها لا يكون هدرا لان تاديبه مباح فيتقيد
بشرط السلامة ادعت على زوجها ضربا فاحشا وثبت ذلك عليه يعزر وكذا
المعلم اذا ضرب الصبي فاحشا يعزر كذا في مجمع الفتاوي راى رجلا مع امراته
او مع محرمه وهما مطاوعان قتل الرجل والمراة جميعا كذا في المنية وفي الغنية
ضرب غيره بغير حق وضرب المضروب ايضا انهما يعزران لانه اظلم والاجنبي
عليه اسبق غلام مراهق شتم عالما فعليه التعزير كذا نقله القنية من كمال الساعي

كتاب السرقة لما فرغ من ذكر المراد المتعلقة بصيانة النفوس شرع
في ذكر المراد المتعلقة بصيانة الاموال السرقة لغة اخذ الشيء من الغير خفية
اي شيء كان وشرعا اخذ مكلف خفية قدر عشرة دراهم مضروبة جيدة محرزا
بمكان او حافظ فقد زيد على المعنى اللغوي اوصاف شرعا منها في السارق
هو كونه مكلفا ومنها في المسروق وهو كونه مالا متقوما مقدرا ومنها في المسروق
منه وهو كونه حرزا وسياتي بيانها ان شاء الله تعالى والمعنى اللغوي مراعى فيها
اما ابتداء وانتهاء كما اذا باشر سبب الاخذ خفية واخذ خفية او ابتداء فقط
لا غير كما اذا ثقب الجدار خفية واخذ المال من المالك مكابرة على الظاهر ثم
انها اما صغرى وهي السرقة المشهورة وفيها مسارقة عن المالك او من يقوم

مقامه

مقامه او كبرى وهي قطع الطريق وفيها مسارقة عن الامام لانه منصوب
لحفظ الطريق باعوانه وشرط كون السارق مكلفا لان الجناية لا تتحقق دون
العقل والبلوغ والقطع جزاء الجناية وشرط كون المأخوذ عشرة دراهم
مضروبة جيدة فصاعدا او قدرها قيمة لان النص الوارد في حق السرقة يحمل في حق
قيمة المسروق وقد ورد الحديث في بيانه في الجملة حيث قال لا يقطع السارق الا
في ثمن المجن قال اصحابنا المجن الذي قطعت اليد فيه على عهد النبي عليه السلام كان يساوي
عشرة دراهم رواية ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم وشرط كونها وزن سبعة مثاقيل
لانه المعتبر في وزن الدراهم في غالب البلدان وكونها مضروبة لانها المتناول
عرفا لاسم الدراهم وهو ظاهر الرواية وهو الاصح حتى لو سرق عشرة تبر
لا يساوي عشرة مضروبة لا يجب القطع لان شروط العقوبات يراعى
في وجودها بصفة الكمال والتبر انقص من المضروب قيمة ولهذا شرط الجودة حتى
لو سرق عشرة رديئة لم يقطع عند ابي حنيفة وزفر وشرط كون الاخذ من وزن الشبهة
فيه لان ما يدرأ بالشبهات لا يستوي بشبهة والحرز قد يكون بالمكان وقد يكون
بالحافظ وسياتي بيانه ان شاء الله تعالى قيل لا بد ان يحرز واخذ حتى لو كان العشرة
محرزة بحرزين واخذت لا يجب القطع كما في الحمام مع الحائك وفي المنابي والشرط
ان يساوي المسروق عشرة يوم السرقة ويوم القطع ولو كانت قل منها في احد
اليومين فلا قطع وان نقصت قيمته من عيب او آفة لم يسقط به الحد وتقصان
عين المسروق لا يوجب سقوط وله فان شارك جمع فيها وانما وضع المسئلة في
دخول جميعهم لانهم ان اشتركوا واتفقوا على فعل السرقة لكن دخل واحد منهما البيت

Copyright © King Saud University

واخرج المتاع ولم يدخل غيره فالقطع على من دخل البيت واخرج المتاع ان عرف
بعينه وان لم يعرف بعينه فعليهم التعزير ولا يقطع واحد فلا بد ان يدخلوا وان
وان اخرج بعض المتاع لان للمتاع بين السراق ان يتولى بعضهم الاخذ
ويستعد الباقي للدفع فلو امتنع لحد بمثله لامتنع القطع في اكثر السراق فيؤدي
الى فتح باب الفساد قوله واصاب كلا قد نصاب استشكل بما اذا قتل جماعة
واحدا فانه يقتل كلهم وان لم يوجد من كل واحد منهم القتل على الكمال واجيب
بان القصاص يتعلق باخراج الروح ولا يتجزى فيضاف الى كل منهم كملا قوله
وقطع بالتاج وهو شجر لا ينبت الا ببلاد الهند يحلب منها كل ساجة منجوره
جوانب الاربع قوله والقنا الرماح قوله والابنوس بفتح الباء لئلا يجمع ساكنان
في غير محله او من شرط الادغام وان يكون قبله مدة وانما قطعت في هذه الاشجار
لانها عزيزة عند الامام وان وجدت مباحة الاصل في دار الاسلام وكذا العود
والمسك والادهان والورس وهو نبات كالسمسم ليس الا باليمن يزرع ويبقى
عشرين سنة كذا في القاموس قوله وباب من خشب انما يقطع في الباب غير
المركب بالجدار اما في المركب الثاني لانه محرز بالاولى قوله والفصوص الحمر قيل
اتفاقي وان لم يكن حمرا يقطع ذكره الكاكي وفي الدرر الفصوص الحمر كانها الزمرد
وبالجملة كل ما هو من اعز الاموال وانفسها كالياقوت والزبرجد واللؤلؤ واللعل
والفيروزج ولا يوجد امثال هذا في دار الاسلام مباحة الاصل غير مرغوب فيها
واما مثل الاناء والباب من الخشب فان الصفة فيها غلبت على الاصل فالتحقت
بالاموال النفيسة ولهذا يجوز قوله ومعرة وهي الطين الاحمر قوله ولم يخرج

هذا

هذا اعلم من قوله وفاكهة رطبة لكن اعاده ليبني عليه قوله وبطيخ وزرع قوله ولا في
اشربة اي مسكرة بلا خلاف قال في التمرتاشي خفة تنصب الانسان
شدة فان اوسرور فسر السكر في كتب الاصول بانه غلبة سرور في العقل
فالنصاب في معنى السرور فلذلك اسبعه الاطراب للاكثار وانما قيد الاكثار
بالمطربة لما انه ذكر في الايضاح ويقطع في المحل لانه لا محالة للتاويل فيه قوله
صليب من ذهب او فضة وهي شيء مثلث كالتمثال يعبده النصارى وعن
ابي يوسف رح اذا كان الصليب في مصلاهم لا يقطع فيه لعدم الحرزية
بخلاف التوراة التي عليها التمثال لانها ما اعدت للعبادة بل للتحول فلا
يثبت فيها تاويل الكسر قوله واما دفتر الحساب قال في الهداية ولا قطع في الدفتر
كلها وهي الكراريس لان المقصود ما فيها وهو ليس بمال ولانها ان كانت
شرعية كالتفسير والحديث والفقه فهي كالمصحف وان كانت اشعار
مكروهة فهي كالطنبور الا في دفاتر الحساب اذا بلغت اوراقها نصابا
لان فيها لا يقصد بالاخذ فكان المقصود وهو الكواغد واختلفوا في
كتب الادب فقيل يلحق بدفاتر الحساب وقيل بالفقه والتفسير
لان موقفها يتوقف عليها قوله وخيانة وخلس ونهب ونبش لخيانة
ان يكون المودع مأذونا في يده من شيء المأمون والخلس الاخذ من اليد او البيت
سرعة جهرا والنهب ان يأخذ على وجه العلانية قهرا من ظاهر بلدة او قرية
كذا في المستصفى قوله واما النبش قال النبي عليه السلام لا قطع على المختلس
وهو النباش بلغة المدينة واعلم ان كل شيء معتبر يجوز مثله حتى اذا سرق

Copyright © King Saud University

رابة مز اصطبل يقطع ولو سرق لؤلؤة منه لم يقطع ولو سرق شاة مز حيث
يقطع ولو كان فيها ثوب فسرق لم يقطع لان الشاة لم يحرز باحصن منها
اذا كان بابها بحيث يمنع اخراج الشاة دون دخول الآدمي واخراج باقي
الاموال **قوله** يصير شريكا فيصير شبهة وان سرق منه عروضا يقطع اذ ليس
له ولاية للاستيفاء منه الا بالتراضي **قوله** والحال انه لم يتغير
عن حاله حتى اذا تغير بخروج قطع ثانيا كغزل قطع فنسج فسرق فسلمه
سقوطها استقطت اى نظرا الى اتحاد المالك في المحل وقيام موجب سقوط
القطع وهو القطع مسه **قوله** وبيت اذن في دخوله هذا تعميم بعد التخصيص
ويدخل في ذلك حوانيت التجار والحمامات **قوله** واعلم ان الحرز ما حافظ
لا اعتبار له بحرز بدون الحافظ وهو البيت ولا يرد ان للمتاع محرزا
ايضا بدون البيت بالحافظ لان الحرز بالمكان اقوى لانه يمنع ويخفى
والحافظ يمنع ولا يخفى واذا كان كالبدل منه ولا اعتبار له بالبدل مع الاصل
وفي الحرز بالحافظ يفصون بجرد الاخذ وفي الحرز بالمكان الا بالاخراج لان الاخذ
لا يتم الا بهما لان ارى فيهما مريد المالك حكما وتفصيلا ان الحرز على نوعين حرز بغير
فيه وهو ان يكون بالمكان للمعد لحفظ الامتعة والاموال يختلف ذلك باختلاف
الاموال كالدور والبيوت والصندوق والحانوت والحظيرة للغنم والبقر
وحرز بالحافظ كمن جلس في الطريق او في المسجد وعنده كان متاعه فانه محرز به
فكل واحد منهما ينفك عن الآخر وقد ثبت ان رسول الله عليه السلام قطع مسروقا رداء
صفوان وهو تحت رأسه وهو نائم في المسجد وهو ليس بحرز لانه يقصد به الاحراز

واذا سرق من البيت وان لم يكن له باب اولا باب وكنه مفتوح وصاحبه ليس عنده
يقطع ففي حرز بالمكان لا يعتبر الاحراز بالحافظ **قوله** وتناول من هو خارج اى عطى
الداخل لا قطع عليهما اما الاول لانه لم يخرج لاعتراض يد معتبرة على المال قبل خروجه
والثاني لم يهتك الحرز فلم يتم السرقة من كل واحد **قوله** او ثقب بيتا فدخل يده فيه
واخذ شيئا لما روى عن علي رضي الله عنه انه اتى اذا كان طريقا لا يقطع وفسره بهذا
قوله او طرة اى شقها والطرة هو الذي يسعى للانسان ويقطعه **قوله** فان
النوم على المحل او بقرب منه حفظ له هو الصحيح لانه بعد التيام عند متاعه حافظ
في العادة وعلى هذا لا يضمن المودع والمستعير مثله لانه ليس بتضييع بخلاف ما
اختاره في الفتاوى بناء على انه بمنزلة الغيبة **قوله** فان الجواليق حرز بالنظر
اليه **قوله** من مقصورة المقصورة الحجرة بلسان اهل الكوفة **قوله** ثم اخذه
لان الوجي حيله يقتادها السراق لاغراض فاسدة ولم يعترض عليه يد معتبرة
فاعتبر الكل فعلا واحدا واذا اخرج ولم يوجد وهو مضيع لا سارق فلا يقطع
ولو القى في ممر في الجاوه وكان الماء ضعيفا واخرج بتحريك السارق قطع لان
الاخراج مضاف اليه وان اوجه الماء بغير جريه لم يقطع وقيل لانه اخرجه
بسببه ذكر في النهاية معزيا الى المبسوط وفي المنية للامام ان يقتل السارق
سياسة في الارض بالفساد **فصل** يقطع يمين السارق اما القطع فبالنص واما
اليمين فلقراءة ابن مسعود رضه فاقطعوا ايمانهما والقراءة المشهورة يعمل بها عندنا
لجهالة الزيادة بها على الكتاب **قوله** من زنده الزند مفصل طرف الزراع في الكف
لان اليد متناولة الى الابط وهذا المفصل متيقن لان النبي عليه السلام امر بقطع

Copyright © King Saud University

السارق من زنده **قوله** وبحسم لقوله عليه السلام فاقطعوا واحسموا المحسم الكي
ويفسره ههنا ان يدخل في الدهن كالمرداد بعد القطع لينقطع دمه وفي الدرر لانه حر
وبرد شديدين لانه ربما يفضي الى التلف ولهذا زاجر لا متلف **قوله** ما ثورع على
قال اني لاستحيي من الله ان لا اوسع له ديدان يبطش بها ورجلان يمشي عليها
وبهذا قالت بقية الاصحاب فغلبهم فانعقد الاجماع من الصحابة رضه ولم يخالف احد
منهم بالحديث فدل على عدمه **قوله** والطحاوي قد طعن وقال تتبعنا الاحاديث
فلم نجد بقي منها اصلا اشار تها الى رده الشافعي رضه من الاحاديث في تصحيح دعواه
وذكره النهاية ولو صح حمل على السياسة والنسخ كذا في الدراية **قوله** وهو بالحقيقة
اهلاك ولهذا زاجر لا متلف قيل لو قطع رجل اربعة اطراف من رجل اقتص منه بالاجماع
مع ان فيه تعذيب جنس المنفعة اجيب بان القصاص حق العباد وحق العبد
يراعى فيه المماثلة بالنص **قوله** يكون شرطا عند الجمهور السرقة اي عند الاقضاء
لانه من القضاء اذ لا يحصل الاستقضاء من القضاء الا بالاستيفاء والا
لا يجد القضاء لقوله قضيت فكان المقصود من القضاء الامضاء فاشتبه
النصاب والحصومة عند ابي حنيفة رضه **قوله** او سرق فادعى ملكه او احد السارقين
قال الاستاذ فيه بحث لان المفهوم من العبارة هو المطلوب والمطلوب غير مفهوم
منها اما الاول فلان قوله او احدا ثم رقين عطف على ضمير فادعى وهو
او سرق سارقان فادعى احدهما وهو ليس بمطلوب والمطلوب ان اقر
السارقان وادعى الملك احدهما كما هو المذكور في البداية والكافي وغيرهما
وليس بلازم اذ لا اشارة في العبارة بالاقرار والعبارة الواضحة ان يقال

واقرا

واقرا اي السارقان فادعى هو اي الملك احدهما **قوله** قطع الاولى للحاضر لان
السرقة اذا لم يثبت على الغائب كان اجنبيا وبدعوى الاجنبيين لا تثبت
الشبهة ولان احتمال دعوى الشبهة من الغائب شبهة الشبهة فلا يعتبر **قوله**
بمضمونه يحافظ ومنه التولي للوقف والاب والوصي اما حضومة ذي يد حافظ
فلان السرقة موجبة للقطع في نفسها وقد ظهرت عند القاضي بحجة شرعية بناء على
خصومة معتبرة فيستتر في القطع الهم يد صحيحة كالملك فاذا اذنيت كان
لهم ان يخاصموا عنه انفسهم لاسترداده اصالة لا نيابة لانه ان كان امينا لا
يتمكن من اداء الامانة وان كان ضمينا لا يتمكن من اسقاط الضمان عن نفسه الا به
بان يقول سرق مني فاذا كان اصلا في الخصومة وجب الاستيفاء عند الثبوت
بلا حضرة المالك لان القطع حق الله بخلاف القصاص **قوله** ومستبضع
بفتح الضاد الملفوظة يستعمل وان كان الصواب كسر الضاد ذكره صواح الدراية
قوله وبخصومة المالك من سرق منهم اي ذوي اليد الحافظ لان للمالك حقيقة الملك
وهو اولى من الحافظة فانما جازت بالثانية فلان يجوز بالمال اولى **قوله** ثم عطف
على الضمير المستكن هذا اي يستقيم اذا جعل من قوله من سرق منهم معمولا بحيث
لا فاعلا لا يقطع فان قلت لم لم يعطف على من سرق منهم مع انه صالح للفاعلية
للقطع مع انه قريب قلت لايهام خلاف المقصود لان المقصود بيان
عدم قطع من سرق من سارق قطع لزوال العصمة من المال لا بيان عدم قطعهما
بدعوى هولاء وهو ظاهر وذلك ظاهر الفساد على ان يكون من سرق فاعلا
يؤدي لا تقدم المفعول على الفاعل من غير مكنة وعدم موافقته لقوله لا يقطع

Copyright © King Saud University

بين السارق والاداء كتاب على خلاف الاصل لان تعلق بها القيام مقام الاداء
لكونه مذكورا قيل ورعاية الاصل اصل هذا ولكن جعل في النظامي في شرح الوقاية
من سرق منهم فاعلا يقطع السارق صورة هذه المسئلة اذا سرق رجل شيئا
قطع به وهي المسروق في يد وسرقه من السارق آخر لا يقطع الثاني لان السرقة
انما يوجب القطع اذا كانت من المالك او الامين او الضمين لما تر آنفا ولم
يوجد شئ منها ههنا اذ السارق الاول ليس للمالك ولا امين ولا ضمين حتى
لو اتلفه لا تضمن كما سيأتي بخلاف ما اذا سرق قبل القطع حيث يكون له
وجوب المال القطع لانه معين الغاصب وعبد اقر بسرقة سواء صدقه المولى
او كذبه لان اقراره صحيح من حيث انه اذى لا من حيث انه تم ما يتعدي الى
المالية فيصح من حيث انه مال اذ لا تهمة فيه الا يرى ان قوله مقبول في حلال
قوله من غير تفصيل بين ان يكون العبد محجورا او ماذونا وبين ما اذا كان المال
مستهلكا او قائما لان اقرار العبد باطل وداى لوجب الحدود قوله فان كان
ماذونا يقطع في الوجهين اى في المستهلك وغير المستهلك قوله وعند ابي يوسف
يقطع ولا يتدد والمال مال المولى الا ان يصدقه فيرد قوله ولو اقر اقراره
محجورا ماذونا قوله فوت ضرر المولى ليكون ضمينا قوله ثم بعد ذلك الاصل عند
قوله هذا في القائم لانه في الهالك فلا يرد شيئا تأمل قوله بيع له حتى يمنع الخصومة
في المال بدون القطع ويثبت المال دونه وفي عكسه لا يسمع ولا يثبت والا لاضمن
وان اتلف لقوله عليه السلام لا غرم على السارق بعد ما قطعت يمينه وهذا الاطلاق
يشتمل الهلاك والاستهلاك في الرواية المشهورة فعنده القطع والضمان بجميعا

مطلب عدم الضمان

وجود سببها وهو اخذ المال وترك الانهاء عما نهى الله عنه لصيد ملوك
في حرم وشرب خمر ذمي فانه يحد ويضمن ونحن نقول بانتقال العصمة الى الله
فان قلت انتقل العصمة بعد ان قلتم قبل السرقة ففيه سبق الحكم على السبب
وان بعد السرقة وهو غير مفيد لان السبب سابق محللا محترما للمالك وان
تدمع السرقة فهو باطل ايضا السرقة وقت الوجود ليست بموجودة بوجود حكم
قلنا انتقل العصمة قبيل السرقة متصلا بالسرقة لينعقد السرقة موجبة للقطع
ويجوز سبق الحكم على السبب اذا كان ذلك الحكم شرط صحة ذلك السبب كما في قوله
ان دخلت عبدك فلانا فانت حر فقال اعتقت يثبت حكم الملك معه مقتضى العتق
سابقا عليه ضرورة صحة العتق عنه فكذا ههنا فان قلت اذا انتقل العصمة ولم
يبق حق المالك فكيف يشترط حصومته قلنا ما شرط حصومة لذاته بل لاظهار السرقة
وليتمكن الامام من القطع حتى لو وجد بغير مالك التقى به قوله فلم يبق معصوما
بحق العبد والا كان مباحا في نفسه اذا عرف بالاستقراء انما هو حرام حقا للعبد
فهو مباح في نفسه فكان المال للسارق حراما من وجه دون وجه فينتفي القطع
للشبهة اذ الشبهة ان يكون حرمة ثابتة من وجه فيدرا فاذا لم يبق معصوما
حقا للعبد يصير محرما حقا للشرع كالميتة ولا ضمان فيه لانه الخبث في حق العبد
لما قيمة له فصارت شيئا آخر فان الاعيان يتبدل بتبدل الصفات واعلم ان
العصمة كون الشئ جزاء التعرض اما لحق الشرع او لحق العبد قوله ولا قاطع ليسار
من مخلاف لانه اذا اتلف واخلف من جنسه ما هو حرمته فان قلت اليمين لم تحصل
بقطع اليسرى بل كانت حاصلة قبل قلنا اليمين كانت مستحقة الاتلاف فيقطع اليسرى سلمت

Copyright © King Saud University

صارت كالحاصلة له به وفي الذرر وقال انا سارق هذا الثوب بالاضافة قطع لكونه اقرارا بالسرقة ولو قال انا سارق هذا الثوب بدون الاضافة بل بتنوين سارق فلا يقطع لكونه مدعيا للاقرار **قوله** وقطع من شق ما سرق في الدار وان يساوي المسروق عشرة دراهم بعد الشق في الدار لا اذا اخرجه وهو يساوي عشرة دراهم ثم شقه وانتقص قيمته بالشق عن العشرة فانه يقطع لانه اخرج واذا شق في الدار وانتقص قيمته ثم اخرجه لم يقطع لان السرقة تمت على النصاب الكامل في الاول لا الثاني فظهر ان القيد الثاني لا بد منه ولهذا ذكر في الهداية والكافي وغيرهما وقد ترك في الوقاية والكبير **قوله** بسبب الخرق الفاحش وقد تكلموا في الخرق فقيل ان لم يصلح للثوب فهو فاحش والا فيسير والصحيح ان الفاحش ما يفوت بعض العين وبعض المنفعة وان يعيب فقط فهو يسير ذكره الزيلعي **قوله** ولا رد ولا ضمان لقيام صفة ومعنى وحق صاحب الثوب صورة لا معنى لزوال التقوم بالقطع كما مر فكان حق السارق احق بالتبع فان قيل لو انقطع الملك يملكه السارق من حيث صنعه فينبغي ان ينتفي القطع قلنا انما يوجب القطع باعتبار الثوب الابيض وهو لم يملكه بوجه من الوجوه فصار كخياطة طرزها السارق وان ملك الدقيق لان القطع انما يجب لسرقة سرقه في ولاية سلطان ليس بسلطان آخر قطعه اذ لا ولاية له على ما ليس في تحت بلد ذكره في الغرر يقطع السارق وهو الذي يعطى الدراهم ليتفلها اليها فيأخذ منها وصاحبها لا يعلم العساس او افشى نهارا وليس في الدار ولا في البيت احد واخذ البايع لا يقطع سنده لو كان فيها احد العساس هو

الذي يهي تعلق البيت ما سيجيء ذكره في اللطايف **باب قطع الطريق** لما فرغ عن بيان السرقة الصغرى شرع في بيان السرقة الكبرى لما كونه سرقة المال سراما من اليه حفظ الطريق وهو الامام واما كونه كبرى فلان ضرر قطع الطريق على اصحاب المال وعلى عامة المسلمين بانقطاع الطريق ولهذا غلظ الحد في حقه اخره عن السرقة الصغرى لما ان الترقي من الاصغر الى الاكبر اولان الصغرى وجد غايتها **قوله** اي سلما او ذميا فانه ان كان مستأمنا فمنع اقامة الحد عليه خلاف وكذا قطع الطريق على مستأمن لا يجب الحد عليه **قوله** حبس بعد التفويض بمباشرتهم منكرا **قوله** ونصب كل منهم نصاب فان قلت لما يضاعف قطعه ينبغي ان يكون نصابه متضاعفا ويكون عشرين درهما قلنا تغليظ بتغليظ الجناية على رب الدور شوكة لا يكده المأخوذ **قوله** يده ورجله من خلاف ان كان صحيح الاطراف كذا في تحفة الفقهاء **قوله** او صلب حيا كما قال صاحباه لان الحدود خالصة تتداخل فيتداخل ما دون النفس في حد النفس كما لو زنى محصن وسرق فرجم يدخل حد السرقة في الرجم ولان هذه الجناية متحدة معنى متعددة صورة قتل النفس بغير حق واخذ المال قال الامام مخير ان شاء مال الى جهة الاتحاد فيكتفي بالقتل وان شاء مال الى جهة التعدد فيجتمع بين القطع والقتل والاصل فيه قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله الاية اي يحاربون اولياء الله على حذف المضاف لان اخذ الاجلاب ولان المسافرين في البزازية والعناية في امان الله به وحفظه فالمتعرض له كان يحارب الله تعالى والمراد به التوزيع على الاحوال كما نه قال ان قتلوا ولم يأخذوا المال قتلوا حتما كما قال مالك مستدلا بظاهره دون بيت ذلك لقوله ثم من اخذ المال ومن قتل قتل ثم من اخذ المال وقتل صلب وروي ان جبرائيل نزل بهذا التقسيم في المحاربين

Copyright © King Saud University

قوله ويترك ثلثة ايام مصلوبا ليعتبر به غيره لا اكثر منها لا يتغير بعدها فيضا
الناس ويقتل احدهما حذرا وهي جزاء المحاربة وهي يتحقق بان يكون البعض
ردءا للبعض اذا زال اقوامهم لجاز والهم والشرط هو القتل مرة واحدة منهم
وقد وجد قوله وعصالهم كسيف لان قطع الطريق يحصل بالقتل بأي آلة
كانت بل بمجرد اخذ المال او لاخافة ذكره في الدرر قوله وبهذا رجحه لان الحد انما
وجب حقا لله تعالى سقط عصمة النفس حقا للعبد كما يسقط عصمة المال لان
القطع مع الضمان لا يجتمعان قوله اي في الصورة المذكورة انما سقوط الحد
اذا خرج فقط فلان هذه الجناية ليس فيها حد فلا يسقط حق العبد اذ سقوطه
في ضمن استيفاء الحد ولم يوجد فينبغي حقه للولي القصاص ان كانت جراحة
لما فيه القصاص او الارش ان كانت حاقة الارش واما سقوطه اذا اخذ
بعد ما تاب وقد قيل عمدا فلقوله تعالى الا الذين تابوا من قبل ان يقدروا
عليهم فاذا ظهر حق العبد فيه ويكون للولي العفو او العفو انما اذا كان
فيهم غير مكلف او ذو رحم فلانه جناية واحدة قامت بالكل فاذا
لم يقع فعل بعضهم موجبا كان فعل الباقين بعض العلة وبه لا يثبت
الحكم واذا سقط الحد صار الفعل الى الاولياء انشاء واقتلوا وانشاء
واعفوا انما اذا قطع بعض المادة على البعض فلان الحرد واحد فصار
العاقلة كمرار واحدة واما اذا قطع ليلا ونهارا بعصا او بين مصرين
متقاربين فلان الظاهر هو الفوت الا انهم يؤخذون بوزر الطريق
ايضا لا للحال الى المستحق ويؤدبون ويحبسون لارتكابهم الجناية و

لو قتلوا

ولو قتلوا ان الامر الى الاولياء وعن ابي يوسف انهم لو كانوا في المصر ليلا او فيما بينهم وبين
المصر مسيرة سنة يجري عليهم احكام قطاع الطريق قال في الاختيار وعليه الفتوى
لصلاح الناس وهو رفع شر المتغلبة المتلصصة قوله وفي الخنق بكسر النون مصدر خنق يخنق
من باب نصر ينصر يعني اذا خنق رجلا حتى قتل فعليه دية قوله ومن اعتاد منه قتل به لانه صار
ساعيا في الارض بالفساد فيدفع شره بالقتل وفي المدينة مع انقطاع امر الله فقتلين واخذ
المال ودون الرجال لم يقتل المرأة وقتل الرجال عشر نسوة قطعن الطريق واخذن وقتلن
قتلن وضمن المال كتاب الجهاد قدم الحدود على الجهاد لان كل واحد منها حسن لو في غيره
الا ان الحدود معاملة مع المسلمين غالبا وفي الجهاد مع الكفار وتقديم ما بالمسلمين اولى
وهو في اللغة بذل الطاقة وتحمل المشقة وفي الاصطلاح اعداد الدين وعدم قواعد
المشركين وقد يعبر عنه بالسير وهي جمع السيرة وهي الطريقة خيرا كان او شرا يقال فلان
محمود السيرة فلان مذموم السيرة اي الطريق وفي المغرب اصل السيرة حالة السير الا انها
غلبت في لسان الشرع على امور المغازي وما يتعلق بها كالمناسك على امور الحج و
المغازي جمع المغزا من غزوت العدو قصدت القتال قوله فرض كفاية بدأ اي علينا
ان نبدأهم بالقتال وان يقاتلوا للدعوة كقوله وقاتلوا المشركين وقوله فقاتلوا ائمة
الكفر وقوله ولم الجهاد ماض الى يوم القيمة فان قيل العمومات معارضة بقوله فان قاتلوكم
فاقتلوهم فانه يدل على القتال انما يجب اذا بدؤا بالقتل اجيب بانه منسوخ وبيانه ان
رسول الله ﷺ كان مأمورا في ابتداء الامر بالصفح والاعراض عن المشركين كما قال تعالى
فاصفح الصفح الجميل وقوله واعرض عن المشركين ثم امر بالدعاء الى الدين ما نواع من الطريق
المستحسنة حيث قال تعالى ادع الى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتي هي احسن

Copyright © King Saud University

ثم امر بالقتال اذا كان البداية منهم لقوله به فان قاتلوكم فاقتلوهم ثم امر بالقتال في الاشهر
لقوله به فاذا انسلخ الاشهر الحرم فاقتلوا المشركين ثم امر بالقتال مطلقا في الازمان كلها
وفي الامكان ياسرها بقوله به وقاتلوهم حتى لا يكون فتنة وما هو من المشركين كافة و
قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله واليوم الآخر الى غير ذلك من الآيات واسمعوا الاسترقاق
فرض لعينه او هو من نفسه قيل وافساد بتخريبه البلاد وافناء العباد بل شرع لاعلاء
كلمة الله به واعزاز الدين ودفع التخريب المؤمنين فاذا حصل للمسلمين فوته سقط
الوجوب عن الباقين وفيه كلام طويل في شروح الهداية **قوله** فيخرج للارادة والعبد بلا اذن
والزوج لان المقصود لا يحصل الا باقامة الكل فيجب عليهم وحق الزوج والوالد لا يظهر
في حق فرض العين كما في الصلوة والصوم بخلاف ما قيل التنفير او لغيرهم كفاية فلا فائدة
في ابطال حقهما **قوله** يتقوى به القراءة لانه كالاجرة وحقيقة الاجرة حرام فاشبه الرشوة
قوله انما بذلوا والمراد بالبذل القبول فان العصمة يحصل لهم قبل اداء الجزية بمجرد
القبول **قوله** ولا يقاتل من لم يبلغه الدعوة الى الاسلام بقوله به وما كنا معذبين حتى
نبعث رسولا ح فقاتلهم قبلها لم ينهى عنه ولم يقم لانهم غير معصومين **قوله** مسلم
متعلق بمرحى وان التمييز وان يقدر فعلا فقد امكن قصد الطاعة بحسب الطاقة
والا لفسد باب الجهاد لانه قلما يخلو حصن عن مسلم واجابوا منه فلادية ولا كفارة
في الدرر **قوله** وفي المثلة تغيير خلق الله وفي شرح البخاري للمشايخ **قوله** بعد النفوذ وبين
لانه ابلغ في اذلالهم قال الزيلعي وهذا احسن ونظيره الاواني بالنار **قوله** بلا قتل غير مكلف
الا قوله وامره بالنهي عن كلها في حديث الا في حبس يومن عليه بان كان عسكرا عظيما
السلامة وان تخلف عليه لا يخرج لما فيه من فوت المقصود على الاستحقاق والمراد على الفضاح

برحى

عليه

والفضاح

والفضاح ان كان به حاجة وان لم يحج ثم يخرج لانه ترك الجهاد وصورة دفع والماخوذ من المال
مصارف الجزية لانه ماخوذ بقوله والمسلمين كالجزية الا اذا زوجوا ابناءهم الحرب فيكون في غنيمة
لكونه ماخوذا بالقهر وحكم موقوف ولو حاصر الكفار المسلمين وطلبوا الصلح لمال ياخذونه
من المسلمين لا يفعل الامام لان فيه ابطال الجهاد للمسلمين وفي حديث ليس للمؤمنين
ان يذل نفسه الا اذا خاف الهلاك لان دفعه باي طريق كان واجب **قوله** ولفاسق
في الامان مختص بمحل الخوف والذمي منهم وكذا الاولاية له على المسلمين الا ان يامره
امير العسكر بان يومنهم فيجاز ذكره الزيلعي ولم يهاجر الينا لانه لا يخاف منه ايضا **قوله**
وصبي وعبد محجورين اما الصبي فاذا تعقل يطل امانه كالمجنون وان عقل وهو محجور
عن القتال فكذا عند ح خلافا لمحمد وان كان ناذونا له في القتل فالاصح انه يصح
بالاتفاق واما العبد فاذا حجر عن القتال لم يصح امانه لعدم الخوف منه عنده خلافا
لمحمد وان اذن له فيه صح امانه وفيه بحث لان الخوف امر باطن لا دليل على وجوده والا
على عدمه فالكفار مخيرون يعلمون انهم محجورين حتى لا يخافون والجواب ان ذلك يعلم
بترك المسابقة فانهم لما راوه شابا معتدا عن القتال مع المعاندين ولم يحمل سلاحا
ولا يقاتلونهم علموا انه محجور عن القتال فمن له المنع ولو قتل ابتداء والامان نوع من القتال
هو محجور عن القتال لكان اسهل **قوله** الا ماذونين اتفق العلماء على ان امان العبد صحيح
لما روى ان عبدا كتب بالفارسية مترست ورمى به الى قوم محصورين فوقع ذلك السهم
فاجاز امانه فقاتله رجل من المسلمين وهذا العبد كان مقاتلا لان الوجي صعل المقاتل **باب**
المغنم وقسمته والقسمة ما نيل من اهل الشرك عنوة بحرب قائمة قال في النهاية تفسيره عنوة
بقهر النفس تقسيرا له لغة لانه عن عنوا المعنى ذل وخضع فجبر مقيد بل هو تفسير من طريق تيكا شغور

Copyright © King Saud University

الذهن لانه ح لواذنه قوله قسم الامام يعني الاخماس الخمس قسم الباقي بين الغانمين فيكون ملكا لهم
كما فعل رسول الله ﷺ بخيبر ووضع عليها العشر اذ لا يجوز وضع الخراج ابتداء على المسلم كما سيأتي قوله
او اقرا اهلها الاقرار في العقار فقط لانه في النقود اذ لا يجوز المن بالنقود على الكفار لانه لم يرد به الشرع
في المنقول الا مقدار ما يتهيأ به الاكره قوله ففي المن خلاف الشافعي لانها حق الغزاة اذ ملكهم
خلا يزول الا ببدل بما ذكرنا هضد الوهاب او بملاء تام قبلهم ولنا فعل علي رضه وهو الخراج
على اراضيهم ولم يقسمها بين الغانمين بموافقة الصحابة رضه وقيل في التوفيق بينهما
ان الاولى هي الاولى عند حاجة الغانمين كما فعل النبي ﷺ عند حاجة المسلمين و
الثاني عند عدمها كما فعل عمر رضه ليكون زجرة لهم في الثاني من الزمان اعلم ان الامام
كان مخيرا بين هذه الامور الثلثة عندنا اما الاول فلانه ﷺ قد فعل عنه وزجرا وبنى
فريضه بعد ثبوت اليد عليهم واما الثاني فلان فيه دفع شرهم مع وفور المنفعة
لاهل الاسلام واما الثالث فلما بيناه من فعل عمر رضه فان قيل قوله تع فاقتلوا المشركين
ينافي ترك قتلهم فلا يجوز اجيب بانه ترك العمل به في حق اهل الذمة والمستامن فكذا
في المتنازع فيه بفعل عمر رضه قوله وبالنفس لا يجوز عندنا ح حذرا عن شرهم ويجوز بالنفس
والمال لانه عم مرا باعزة الاسلام يوم فيقول لا رواه منسوخ لان سورة البراءة
ما نزلت وقد قال تع فيه فاقتلوا المشركين قوله وذبحت وحرقت لان العقد مثلا
اما الذبح فلانه جائز بغرض صحيح ولا غرض اصح من كسر شوكة الكفرة واما الحرق
فلئلا ينتفع به الكفار كتخريب البنيان وقطع الاشجار ولا يحرق بالنار
قبل الذبح اذ لا يعذب بالنار الا رب بها ويحرق الاسلحة ايضا وما لا يحرق كالجلد
والثوب والرداء ومد لحقهم الرداء قوم من العسكر وبه لان السبب وهو مجاوزة

الدرب لقصد القتال وقد وجد منهما وامر الجند كواحد من الجند في القسمة بلا خلاف
ذكره في مواضع الزيادة قوله فرد الفضل الى المغنم قبل القسمة وبعدها تصدق به الغني
لا الفقير كاللقطة قوله وعند الشافعي يعتبر وقت شهود الوقعة ولنا ان مجاوزة
الدرب بعينها قتال لان القتال اسم لفعل به للعدو خوف وبالمجاورة قد زاد شوكة
يحصل لهم الخوف واذا وجد اصل القتال فارسا لم يتغير حكم احوالهم بعد ذلك لان
ذلك حالة دوام القتال ولا معتبر بها ولا يمكن تعليق الحكم بدوامه لان الفارس
لا يمكنه ان يقاتل فارسا دائما لانه لا بد له ان ينزل في بعض المضايق خصوصا في
المشجة او في الحصن او في البحر قوله عنده اربعة اسهم هذا مخالف لما في الهداية
والكافي والوجيز فان فيها سهم الفارس عنده ثلثة اسهم لان الاستحقاق للغناء و
غناء الفارس على ثلثة امثال الراجل لان للكر والفر والثبات والراجل للثبات
لا غير وقال ابو حنيفة تعارض فعلاه ﷺ في الاعطاء فنرجع الى قوله ﷺ والكر والفر
من جنس واحد لان نفس الفر ليس بمحمود بل حسنة لاجل الكر فيكون من جنسه قوله
اعطاء القليل من غير الخمس لمعنى القتال اوله فان المراة قد تاوي الجريح والذمي يدل
على الطريق وصبي وعبد يقاتل قوله وذكره تعالى للتبرك في قوله تعالى فان لله خمسه
اي لافتتاح الكلام بذكره تبركا باسمه تعالى لان الكل له وهو غير محتاج الى شئ قوله للنفس
شيأ من الغنيمة مثل درع او سيف او جارية اصطفى ذا الفقار من غنايم بدر
وصفية من غنايم خيبر قوله اربعة بنين وذوا القربى بنوا الاولين اعني هاشما
والمطلب وقد مر بيانه من التفصيل في كتاب الزكوة في المصارف لمكانك اي لعظم
مكانك الاحكام قوله وللامام ان ينقل قال في الهداية الا انه لا ينبغي ان ينقل كل

Copyright © King Saud University

الماخوذ لان فيه ابطال حق الكل وان فعله مع السرية جاز لان التعرف اليه
وقد تكون المصلحة فيه وذكر في السير الكبير اذا قال الامام للعسكر جميعا ما اصبتم فهو
لكم نفلا بالسوية بعد الخمس لا يجوز لان المقصود من التنفيل التحريض على القتال
وانما يحصل ذلك اذا خص البعض بالتنفيل وكذلك اذا قال ما اصبتم فهو لكم ولم
يقل بعد الخمس لان فيه ابطال الخمس الذي اوجبه الله تعالى في الغنيمة وابطال حق
ضعفاء المسلمين وذلك لا يجوز وقال ع خافخان اذا نفل الامام فقال فما اصاب
شيئا فهو له فاصاب واحد منهم شيئا في دار الحرب كان له خاصة لا يجب فيه الخمس
ولا يشاركه غيره في ذلك اقول وهذا يدل على جواز تنفيل الامام بكل الماخوذ
وخصه صاحب الهداية بالسرية قوله يدل على الزيادة لان التنفيل للتكثير قوله
او لسرتهم عدد قليلون يسيرون بالليل ويكمنون بالنهار والجيش هو الجمع
العظيم وقال ع خير السرايا اربعمائة وخير الجيوش اربعة الاف واثنى عشر الفا
عسكر عظيم وقال ع ولن يغلب اثنى عشر الفا من قلة اذا كان كلمتهم واحدة
قوله لا بعد الاحراز اي لا يجوز التنفيل على قتال من جاز من الكفرة عقيب المسلمين
بعد احراز الغنيمة بدار الاسلام الا من الخمس لانه لا حق للغانمين في الخمس
والغنيمة تاكد فيها حقهم بالاحراز فيه نظر لانه ان لم يكن فيه ابطال الغانمين فيه
ابطال حق الاصناف الثلثة وذلك لا يجوز واجيب بان جوازه باعتبار ان
المنفل جعل واحدا من الاصناف الثلثة فلم يكن ثمة ابطال حقهم اذ يجوز صرف الخمس
على احد الاصناف لما تقدم انهم مصارف لا مستحقون لكن ينبغي ان يكون المنفل
فقيرا لان الخمس حق المحتاجين لا حق الاغنياء فجعله للغني ابطال حق المحتاجين

قوله لا على

قوله لا على دفع الشرع اعلم ان المشروعات على نوعين احدهما نصب
الشرع والاخر اذن الشرع فالاول كقوله ع من فاء او رعف في صلوته فليتصرف
الحديث والا كقوله ع من قتل قتيلا فله سلبه اي للامام ان ياخذ للغازي بهذا القول
فكان ذلك منه ع اذنا لقوم مخصوصين لان مثل ذلك انما يكون نصب الشرع
اذا قال بالمدينة في مسجده ع ولم ينقل عنه ذلك الا يوم بدر للحاجة الى التحريض
مندوب اليه قال الله يا ايها النبي حرض القتال وهو نوع تحريض وقد قال النبي
لحبيب بن ابي سلمة ليس لك من سلب قتيلتك الا ما طابت به نفس امامك فيحمل الحديث
السابق على التنفيل دفعا للتعارض واعلم وقال ع اذا قتل مقبلا بين
الصفين على وجه المبارزة يستحق سلبه بخلاف ما لو قتل مدبرا او رمى من
صف المسلمين فقتل مشركا لانه ليس فيه زيادة فكل احد يجتاز عليه فلا
يكون على وجه المبارزة فلا يستحق التسلب **باب استيلاء الكفار** لما فرغ
من استيلائنا على الكفار شرع في استيلاء الكفار فتح بذكر استيلاء الكفرة بعضهم
على بعض ان يفتتح بذكر غلبة الكفار على المسلمين قوله قلنا انما يملكون الخ قال الله
تعالى للفقراء المهاجرين الآية فلو لم يملك الكفار اموالهم بالاستيلاء لما سماهم فقراء
ولقوله ع لما دخل علي الا تنزل ربا عقيل قال هل ترك لنا عقيل من ربا عقيل وقد
كان للنبي ع دار ورثها من جده عبد المطلب فاستولى عليها عقيل بعد هجرته ع الى
المدينة وقد كان كافرا في ذلك الوقت وهذا الخلاف مبني على ان الكفار مخاطبون
بالشرايع عند الشافعي رح فتصير اموالنا معصومة في حقهم بسبب الخطاب فلا يملكون
بالاستيلاء وغير مخاطبين عندنا فلا تصير معصومة في حقهم فوجب الاستيلاء

Copyright © King Saud University

وحقيقة في الاصول **واعلم** ان العصمة في المال لكل من يثبت من المسلم والكافر انما
يثبت على منافاة الدليل فان الدليل وهو قوله تعالى هو الذي خلق لكم ما في الارض
جميعا يقتضي ان يكون مال تا معصوما لشخص وانما يثبت العصمة لضرورة تمكن
المالك من الانتفاع فاذا زالت المكنة بالاستيلاء عاد مباحا كما كان غير ان الاستيلاء
لا يتحقق الا بالاحراز بالدار لان الاستيلاء عبارة عن الاقتدار على المحل حالا ومالا
والكفار ما داموا في دار الاسلام لا يقتدرون على المحل حالا وانما يقتدرون عليه مالا
بالاحراز لانهم ما داموا في ديارنا مقهورون بالدار والاستيلاء بالدار يحتمل
بقاء حق الاسترداد للمالك القديم من الغازي الذي وقع في قسمته او من الذي
اشتراه من اهل الحرب بحق الملك القديم لا يدل على قيام الملك الا ترى ان للواهب
الرجوع في الهبة والاعارة الى قديم ملكه بدون رضى الموهوب له مع زوال ملكه الى
ثم الطال وكذا الشفيع ياخذ الدار من المشتري بحق الشفعة بدون رضى المشتري
مع ثبوت الملك **قوله** وتملك بالغلبة قهرهم اذ الشرع اسقط العصمة جزاء لكفرهم
وجعلهم ارقاء لنا **قوله** اخذه بلا ثمن لقوله ع م فيه ان وجدته قبل القسمة فهو لك
بغير شئ وان بعد القسمة فهو لك بالقيمة ولان المالك القديم زال ملكه بغير رضاه
فكان له حق الاخذ نظرا له كالشفيع مع انه ليس بمالك بل لحق الاخذ لضرر الجوار الا
ان في الاخذ بعد القسمة بالمأخوذ فيه ازالة ملك الخالص فياخذه بالقيمة لتعادل النظر
من الجانبين والشريك قبل القسمة عامة فنقل الضرر فياخذ بغير ثمنه **قوله** فللمشتري
الاول اخذه من الثاني بثمنه اعترض بانه تضرر المالك لانه حينئذ ياخذ بالثمنين
واجيب بان رعاية حق من اشتراه من العدو اولا اولى لان حقه يعود في الثاني

الذي

الذي نقدها بلا عوض يقابلها والمالك القديم يلحقه الضرر لكن بعوض يقابله و
هو العبد وكان ما قلناه اولى **قوله** فليس لزيد الخ لان الاسر ما ورد ابتداء على ملك
والمشتري الاول ان ياخذ من الثاني بالثمن لان الاسر ورد على ملكه **قوله** وغيره
بالثمن اعترض بانه ينبغي ان ياخذ المالك المتاع ايضا بغير شئ لانه لما ظهر يد العبد
على نفسه ظهرت على المال ايضا لانقطاع يد المولى عنه لانه في دار الحرب ويد العبد
اسبق من يد الكفار عليه فلا يصير ما لكا لهم اجيب بان يد العبد ظهرت على نفسه
مع المنافي وهو الرق فكانت ظاهرة من وجه دون وجه فجعلناها غير ظاهرة
في حق المال **قوله** اقيم الاعتاق مقامه لان الشرط قد يقام مقام العلة اذا لم يمكن
اضافة الحكم اليها كحفر البئر على قارعة الطريق **قوله** كعبد لهم اسلم ثم نجا وروى
ان رسول الله ع م لما حاصر الطائف قال ايما عبد خرج فهو حر فخرج ستة اعبد
او سبعة فلما فتح جاء مواليهم وتكلموا فيهم فقال رسول الله ع م هم عتقاء لله عز وجل **باب المستامن** لما فرغ من بيان الاسترداد الذي هو عبارة عن الاقتدار
على قهر او غلبة شرع في بيان الاستيمان لان طلب الامان انما يكون حيث يكون
فيه قهر وغلبة قدم استيمان المسلم تعظيما له **قوله** او غيره بعله فيجوز التوقف ح
لانهم بدءوا وانتقض العهد **قوله** بمال مباح لان مال اهل الحرب مباح في نفسه
والحظر لغيره وهو الامان لا يمنع انعقاد سبب الملك وهو الاستيلاء **قوله**
فان اذاته بتشديد الذال من الاذانة من باب الافتعال وهو البيع بالدين والاستدانة
الاتباع به وقيل بتخفيف الذال من باب الافعال كذا في الافعال **قوله** لا ولاية لنا
على المستامن لا وقت الاذانة ولا وقت القضاء لانه ما التزم حكم الاسلام فيما مضى

Copyright © King Saud University

وانما التزم ذلك في المستقبل واذا لم يقض على الحربي لم يقض على المسلم تحقيقا
للتسوية بينهما في عدم الحكم ولكن يقضي المسلم برد المغصوب وبما ره به لانه التزم
بالامان ان لا يغدر هم وهذا غدر **قوله** لا تراضي ولا حكمة تذكر الغاصب **قوله** لانه
بالمنعة المنعة بفتح النون القوة والشوكة يقال لهم منعة اى قوة وشوكة ولا منعة
بدون الامام وجماعة المسلمين **قوله** اى فيها الاولى ان يقدر هنا اى فلا سبيل عليه
كما في الهداية لاقتضاء المقام مثل ذلك تأمل **قوله** اعلم ان من لا مساس له بهذه فائدة
نحوية **قوله** ربما يشتري للتجارة لكن الامساك ايلان وضع عليه الخراج دليل على انه ليس
للتجارة بل للاستغلال وذلك بدوام الاقامة ولا ذلك في دار الاسلام الا بالذمة
فيكون ملتزما عقد الاقامة **قوله** سقط دين لانه لما زال ملكيته فيكون الدين ملكا
لمن عليه لان يده اسبق اليه من يد غيره ومن عليه الدين اذا ملك الدين سقط عن ذمته
قوله فكلا في قال في البدرية الغنيمة اسم للمال المصاب من اموالهم على وجه
يكون فيه اعلاء كلمة الله والفئ اسم للمصاب من اموالهم بغير قتال بعد ما يصير الدار
دار الاسلام وحكم الاول ان يخمس وسائره للغانمين وحكم الثاني ان يكون
لكافة المسلمين كما في الخراج والجزية وكذا في المغرب لكن لا يناسب هذا المقتضى قوله
فكلا في الآن ياخذ بغير قتال **قوله** فطفله حر مسلم تبعا لابيه لانه كان تحت
ولايته حين اسلم اذ الدار واحدة بخلاف طفل حربي اسلم في دار الاسلام لتباين
الدارين فلا يكون تحت ولايته **قوله** اى له ورثة مسلمون وان لم يكن ورثة مسلمون
لا يكون محل النزاع كذا في الكافي **قوله** لا تجب الا الكفارة لقوله تعالى فان كان
من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة جعل التحرير كل الموجب رجوعا الى وصف

الجزء

الجزء الاول المذكور فيشتمل غيره لانه موضع البيان وكان ابو حنيفة يتأول
بهذه الآية بالذين اسلموا في دار الحرب ولم يهاجروا وهو المنقول عن بعض ائمة التفسير
قوله او يأخذ الدية معناه اخذها بطريق الصلح لان موجب العمد وهو القود عينا وذلك
لان الدية هنا انتفع من القود ولذا كان له ولاية الصلح وليس له العفو لان الحق
للعامة وولايته نظر به ولا نظر في الاسقاط بلا عوض والله اعلم **باب الوظائف**
قوله والبصرة عشرية لاجماع الصحابة والقياس ان يكون خراجية لانها فتحت
عنوة واقرها عليهم عمر جملة ارض العراق لكن ترك ذلك باجماعهم **قوله** ما بين العذيب
هو ماء لتميم بفتحتين بمعنى الصخرة ومهرة بفتح الميم وسكون الهاء اسم رجل سمي به
الموضع فيكون بمهرة بدلا من اليمن واليمن ارض العرب هذا طولها وعرضها من يبرين و
الدهناء ورمل عالج اسماء مواضع الى مشارف الشام اى قراها **قوله** وسواد العرب
ما بين العذيب الى عقبة حلوان هذا عرضه ومن الثعلبية ويقال من العلث الى عباد ان
هذا طوله وعقبة حلوان اسم بلد وهو بانيه حلوان بن عمران والثعلبية من منازل
البادية والعلث قرية موقوفة على العلوية وهي اول العراق شرقي دجلة وحلوان
آخر سواد العراق وعباد ان حصن صغير على شط البحر قال الامام النووي سواد
العراق هو سواد كسرى ملك الفرس الذي فتحه المسلمون على عهد عمر رضي الله عنه بعد ان فتحت
اطرافه في ايام ابي بكر رضي الله عنه من ارض العراق وسواد العراق قراها سمي سوادا للسواد
بالزرع والاشجار لان جزيرة العرب لا زرع فيها ولا شجر كانت العرب اذا خرجوا
من ارضهم اليه ظهرت لهم خضرة الزرع والاشجار وهم يجعلون بين الخضرة والسواد
في الاسم وسمي عراقا لاستواء ارضه حيث خلت من جبال تعلو واودية تخفض والعراق

Copyright © King Saud University

في كلام الوب الاستواء كما قال الشاعر سقتم الى العتق معاوسا قوا
• سياق من ليس له عوان • اى ليس له استواء واعلم ان القياس ان يكون
ارض مكة شرفها الله هو خراجية لانها فتحت عنوة لكن رسول الله صلى الله عليه وسلم
لم يوظف عليها الخراج وكما لا رد على العرب فكذا لا خراج في رقابهم قوله وموت
حيي يعتبر بقبره اى ان كانت الى الخراجي اقرب فخراجية وان كانت الى العشري
اقرب فهي عشرية هذا ابي يوسف وعند محمد ان احياها بماء الخراج كالانهار التي
اختطها الاعاجم مثل نهر الملك انوشروان ونهر يزدجرد فهي خراجية والا فعشرية
وهذا التفصيل في حق المسلم واما الكافر فيجب عليه الخراج ونهر الملك على طريق
الكوفة من بغداد ويزدجرد ملك من ملوك العجم من نسل انوشروان قوله ما يطيق
لانه ليس فيه توظيف عمر رضي الله وقد اعتبر الطاقة في التوظيف فيعتبر هاهنا
لا توضيف فيه قوله الجريب ستون ذراعا اى بذراع الملك وهو سبع
قبضات او تسع مشتات وكلاهما واحد وسماه دم انوشروان ملكا وقال
ولدت في زمن ملك عادل قال شمس الائمة الحلواني المراد سبع قبضات مع
كل قبضة ابهام وتسع مشتات ان لا يكون قال الشيخ الاسلام جريب
الارض يختلف باختلاف البلدان فيعتبر في كل بلد متعارف اهله قوله عند ابي
يوسف لان عمر رضي الله عنه لم يزد حين اجبر بزيادة الطاقة حين بعث رجلين
فمسحا ارض العراق فبلغ ستة وثلثين الف الف جريب فوضعها عليها الخراج
وقالا لو زدنا لاطاقت ولان التنصيف عين الانصاف قوله وجاز عند
محمد اعتبارا بالنقصان قوله ولا خراج لو انقطع الماء الخ لانه فات التمكن

من الزراعة

من الزراعة وهو التمكن التقديري المعتبر في الخراج القائم مقام النماء الحقيقي قوله
ويبقى الخراج لانه مؤنة فيها العقوبة فلا يجب ابتداء على المسلم للشك ولا يسقط
انتهاء للشك ايضا فصل الجزية شرع في بيان خراج الرؤس بعد الفراغ عن بيان
خراج الارض لانه قدم الخراج لان العشر يدرك في سببه وفي العشر معنى القربة
وبيان القربات مقدم والجزية اسم لما يؤخذ من اهل الذمة والجمع جزى كالجزية والجزى
وانما سميت بها لانها تجزئ عن الذمي اى تكفي عن القتل فانه اذا قبلها سقط عنه القتل
قال الله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله الى قوله حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون
فان قلت الكفر معصية واعظم الكبائر فكيف يصح اخذ البدل على تقريره اجيب
لان الجزية لم تكن بدلا عنه وانما هو عوض عن ترك القتال والاسترقاق الواجبين
فجاز كاسقاط القصاص او هي عقوبة للكفر فيجوز كالاسترقاق قوله ومجوسي
لان النبي عليه السلام وضع الجزية على المجوس وروى البخاري رضي الله عنه ان عمر لم يكن يأخذ
الجزية من المجوس حتى شهد عبد الرحمن بن عوف ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
اخذها من المجوس بحر اسم بلدة في البحرين قوله ظهر غناه قال فخر الاسلام من ملك مائتين
من الدراهم او عشرين دينارا لكنه معتمل فعليه اثنى عشر درهما ومن ملك مائتي درهم فصاعدا
الى عشرة آلاف درهم وهو معتمل ايضا فعليه اربعة وعشرون درهما ومن ملك عشرة
آلاف درهم فصاعدا الا نهاية له وهو معتمل ايضا فعليه ثمانية واربعون ثم قال
وانما شرط الاعتمال لان الجزية عقوبة فانما تجب على من كان من اهل القتال حتى لا يلزم
الزمن منهم جزية وان كان مفوها في اليسار والمعتمل هو الذي يقدر على العمل وان لم
يعمل وكان الفقيه ابو جعفر يقول ينظر الى عادة كل بلد لان عادة البلد مختلفة

Copyright © King Saud University

في الفتح الا يرى ان صاحب حسين الفا يعد من المكثرين وان كان بعد اوساط
بالبصرة لا يعد من المكثرين وفي بعض البلدان صاحب عشرة الاف درهم يعد من المكثرين
فيعتبر عادة كل بلد قوله فيه خلاف الشافعي اي في اليهود الوثني خلافه هو يقول ان القتال
واجب لقوله تعالى وقاتلوهم الآية فجاز الترك في حق اهل الكتاب بالكتاب
وهو قوله تعالى من الذين اوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد الآية ووضع رسول الله
عليه السلام على المجوس الجزية فبقي ما وراءهم على الاصل ولنا انه يجوز استرقاقهم فيجوز
ضرب الجزية فنقض بالنساء والصبيان فانهما يسترقان ولا يجوز ضرب الجزية عليهما
اجيب بان قبول المحل شرط تاثير المؤثر وهما ليسا كذلك لان الجزية انما تكون من
الكسب وهما عاجزان قوله لا على وثني عرب اي عربي الاصل وانما العرب في الاصل
عبدة الاوثان فانهم اميون قيل احتراز عن اهل الكتاب من العرب فانها عليهم
من التهاية قوله يسترق مشركوا العرب لانه قتل حكماً فصح كحقيقته وعندنا لا
يقبل من مشركي العرب الا الاسلام او السيف لان كفرها اغلظ لان المعجزة
في حق العرب اظهر والرسول عليه السلام نشأ بينهم والقرآن نزل بلغتهم وانما
المرتد فقد كفر بربه بعد ما هدي الى الاسلام ووقعت على محاسنه فلا يقبل الا
زيادة في العقوبة قوله ولا على راهب لا يخالطه لانه لا قتل في حقه فلا يرق
لاسقاط القتل قوله ولا يحدث بيعة وكنيسة لورود النهي عن الرسول عليه السلام
في احداث الكنيسة في دار الاسلام البيعة معبد النصارى والكنيسة معبد اليهود
بغلبة الاستعمال قوله ويميز ذمي الخ وانما يؤخذون بذلك اظهاراً للصغار
عليهم وصيانة لضعفة المسلمين اي الضعفة في الدين لئلا يميلوا الى الكفر

بسبب

بسبب سعتهم في الرزق والملابس والمراكب ودونق حالهم قوله من الابرسيم
وشد الزنار جفاء لاهل الاسلام لان الابرسيم لاهل الشرف وهم من اهل الصفاء
والهوان قوله في الطرق والحمامات والتمييز في الطريق ان يمشي نساؤهم في ناحية
الطريق وفي الحمام متميزهن على خلاف ميز المسلمات قوله كمولى القرشي اي لو اعتق
القرشي كافراً يؤخذ من الجزية ولا يعتبر حاله بحال مولاه فكذا مولى التغلبي كافراً
معتقاً قوله فيجعل مولى الهاشمي كالهاشمي في هذا الحكم اي في وجوب الصدقة خلافاً
بان الغني من اهل الصدقة في الجملة ولهذا حلت له اذا كان عاملا والهاشمي
ليس باهل لها اصلاً لانه صين لشرفه وكرامته عن اوساخ الناس فالحق مولاه
زيادة في التشريف وحرمنها على الغني لغناه وفي الحاق مولاه به لا يزداد غنى
قوله وزراريهم الضمير في زراريهم يرجع الى المقاتلة وهو الظاهر قوله
ومزمنات في نصف السنة قيد به لانه لو مات في آخر السنة يستحب صرف
ذلك الى قريبه لانه قد اوفى غناه قوله فانه صلة اي ليس بدين ولهذا تاتي
عطاءً قوله واهل العطاء في زماننا وفي الابتداء كان يعطى لكل من له ضرب
مزية في الاسلام كازواج النبي ﷺ واولاد المهاجرين والانصار والله اعلم

باب المرتد شرع في بيان احكام الكفر العارض بعد بيان الاصلي قوله
حبس ثلثة ايام لان التقدير بها للتامل فيكون من قبيل اثبات الحكم بدلالة
النص الوارد في خيار البيع الا انه غير واجب لان الدعوة بلغته وفي
الكافي يقتل من ساعته في ظاهر الرواية وفي الهداية رجح حجة الاسلام ثم ارتد
العياذ بالله اعاد حجة الاسلام قوله بالتبري اي بالتبري بعد الاتيان

Copyright © King Saud University

بكلمتي الشهادة ذكره في الايضاح وهي المنية وهو ان يقول ثبت ورجعت
الى دين الاسلام والاقرار بالبعث مستحب وبه قالت الائمة الثلثة وفي الكافي
لو تبرا عما انتقل اليه كفاه لحصول المقصود **قوله** عن ماله موقوفا هذا عند الامام لانه
حربي مقهور تحت ايدينا بدليل انه يقتل ولا يقتل الا بالحراب فكان القتل مستندا
للحراب لان نفس الكفر ليس بمبيح ولهذا لا يقتل الاعمى والمقعد والشيخ الفاني و
كونه مقهورا يوجب زوال ملكه وما لكيته لان المقهورية امارة المملوكية غير انه
مدعو الى الاسلام بالاجبار عليه ويرجى عوده فتوقفنا في امره **قوله** وكسب ردته
في لانه مال حربي يوضع في بيت المال **قوله** هذا عند ابي حنيفة رحمه الله ان يمكن استناد
التوريث في كسب الاسلام لوجوده قبل الردة لا في كسب الردة لعدمه قبلها لعدم
الوجود شرط الاستناد ليكون توريث مسلم عن مسلم **قوله** كلاهما للورثة هذا بناء على
ان ملك المرتد لا يزول عندهما لان تاثير الردة يظهر في اباحة دمه لا في زوال
ملكه كالمحكوم عليه بالقود والرجم فيكون للورثة باستناد التوريث الى قبيل
ردته فيجعل كانه اكتسب في حال اسلامه وعند الشافعي كلاهما في لانه مات
كافرا وماله مال حربي لا امان له **قوله** وصح طلاقه واستيلاده لانه لا يحتاج
الى تمام الولاية فان الطلاق يصح من العبد ولا يحتاج الى حقيقة الملك وانما
يكتفي فيه بحل الملك وله حل في ماله وكذا الاستيلاد لا تفتقر الى حقيقة الملك الا
ترى انه يصح في جارية الابن وان لم يكن للاب ملك حقيقة بل له حل التملك
لدفع حاجته والاستيلاد من حاجته **قوله** موقوفة اتفاقا لان المفاوضة
تعتمد المساوات ولا مساوات بين المسلم وبين المرتد ما لم يسلم **قوله** وماله

مع ورثته

مع ورثته اخذه ورثته لانه انما يخلفه فيه لاستغنائه عنه حيث دخل دار الحرب
واذا عاد مسلما احتاج اليه فيقدم على الوارث قال شمس الائمة الحلواني في هذا
ولو كان هذا بعد موته حقيقة بان احياه الله تعالى واعاد اليه الدنيا كان الحكم فيه
هكذا الا انه خلاف العادة واما ازالة الوارث عن ملكه فانه لا سبيل له لانه ازالة
في وقت كان فيه بسبيل من الازالة فنفذت **قوله** ولا يقتل مرتدة اما لو قاتلها
قاتل لم يجب عليه شئ سواء كانت مرة او ادمنة ذكره في المبسوط وما قيل ان رسول
الله ﷺ قتل مرتدة فقد قيل انه لم يقتلها بمجرد الردة بل لانها كانت ساحرة شاعرة
تهجو رسول الله ﷺ وكان لها ثلثون ابنا تحرضهم على قتال رسول الله ﷺ **قوله** اقل
من ستة اشهر تيقن للتيقن بوجوده في البطن قبل الردة فيكون مسلما تبعا لابيه
اما لو كانت لستة اشهر او اكثر لم يتيقن لعلوقه قبل الردة فلا يجعل الولد مسلما تبعا
لابيه فصار الولد في حكم المرتد والمرتد لا يرث المرتد **قوله** كالمالك القديم فانه اولى ثانيا
بالمال كان لاحقا بمال الورثة **قوله** لعدم النصرة لان التعاقل انما يكون باعتبار التناصر
واحد لا ينصر المرتد فيكون الدية في ماله كسائر الديون **قوله** اولى فجاء مسلما لانه جعل
بالقضاء ميتا حتى عتق مدبره والموت يقطع السراية واسلامه حيلولة حادثة تقديرا
فلم يعد حكم الجناية الاول **قوله** قيد لها لسيده فان قيل اذا مات ع وفاء حكم بعتقه
في آ و ١ اجزاء جلوة فتبين بذلك ان كسبه كسب مرتد فوجب ان يكون فيئا على
مذهب الامام قلنا حكمنا بحريته في آ و ١ في حق الحقوق المستحقة وهي حرية نفسه
واولاده وملك كسب رقبته وفيما عدا ذلك من الاحكام يعتبر عبدا الا يرى انه لا يصح
وصيته وان ترك وفاء لان الوصية ليست من الحقوق المستحقة بالكتابة فكذا لا يكون

Copyright © King Saud University

كسبه فيما لان كسب العبد المرتد لا يكون خبيثا فلا يحل حيا في حقه كذا في الزيلعي
قوله وما بقي لوارثه هذا ظاهر على اصلهما لان كسب الردة ملكه اذا كان حرا
فكذلك اذا كان مكاتبا واما عند الامام فلان المكاتب انما يملك اكسابه
بالكتابة والكتابة لا تبطل بالردة فكذا اكسابه لان الردة بمنزلة الموت
والكتابة لا تبطل بالموت حقيقة ويحكم بعتقه في آوانه حيلولة فصار مكاتبا
كاسب الاسلام قوله ولا قتل ان ابى لقيام الشبهة بسبب اختلاف العلماء
في صحة اسلامه في الصغر فان قيل لو صح اسلام صبي يعقل بنفسه لكان ذلك
منه فرضا لاستحالة كون الايمان نفلا واذا كان فرضا لزم ان يكون مخاطبا ولا
قائل به فاذا لم يكن فرضا لم يصح بخلاف ما اذا جعل مسلما تبعا لان صفة الفرضية
منتفية عن اعتباره في التبع قلنا انما لم يكن مخاطبا لدفع الحرج عنه فاذا صح كان مخ
يؤدي لجمعة ويقع فرضا قوله وقال سبقتكم على الاسلام طرا
فلاما ما بلغت آوان حلم • اولة محمد النبي اخي وصهري • وحمزة سيد الشهداء عمي
وجعفر الذي يضحي ويسبح • يطير مع الملائكة ابن امي • وبنت محمد سكني وعرسي
مشوب لحمها بدمي ولحمي • وسبطا احمد ولداي منها • فمن دايدعي سهما كسهمي
انشده يوم الجمل كذا في ديوان علي بن ابي طالب كرم الله وجهه وعن عروة انه
اسلم علي رضي الله عنه وهو ابن ثمان سنين اخرجه البخاري باب البغاة
اخر هذا الباب عن المرتد لقلة وجودهم والبغاة جمع الباغي كالقضاة جمع القاضي
قوله قوم مسلمون خبر مبتدا محذوف قوله وكشف شبههم وذلك بطريق الن
لان عليا عمل باهل جرود اكذلك بان بعث ابن عباس فدعاهم الى التوبة

وناظرهم

وناظرهم قبل قتالهم قال الله تعالى فذكر فان الذكرى تنفع المؤمنين وهو اهون
فيبدا قوله ولا تسبى ذريتهم لقول علي يوم الجمل لا يقتل اسير ولا يكشف ستر ولا
لا يسبى نساؤهم الباغي اذا التاويل الفاسد يصلح للدفع وهنا يتصور استحقاق الا
وعندهما برث لو قال انا محق اذ غرضه دفع حرابه لتحقق القرابة بسبب الارث
فلغى الفاسد قوله وبيع السلاح لاهل الحديد لانه انما يصير سلاحا بفعل غيره فلا
ينسب اليه كتاب اللقيط لما في الالتقاط دفع هلاك عن نفس الملتقط ذكره
عقيب الجهاد الذي فيه دفع الهلاك عن نفس عامة المسلمين اللقيط في اللغة ما يلقط
اي يرفع من الارض فعيل بمعنى مفعول ثم غلب على الصبي المنبوذ لانه على عرض
ان يلقط وهو فعل باب وصف الشئ بالصفة الشارفة مثل من قتل قتيلا فله سلبه
وفي الشريعة اسم لمولود حي طرحه اهله خوفا من العيلة او فرارا من تهمة الزنية بضيعة
اثم ومجوزه غانم لان فيه الاحياء قوله وان خيف هلاكه يجب بان كان في مفازة
او مسبعة قوله وهو حر في جميع احكامه لان الاصل في بني آدم الحرية لانهم من
اولاد آدم وحوا عليهما السلام وهما احرار والرق انما يعارض الكفر والاصل عدم
العارض وروي عن علي رضي الله عنه اللقيط حر قوله الا بحجة لان حريته تثبت
بالظاهر والظاهر لا يعارض الحجة قوله ونسبه ممن ادعاه لان هذا اقرار على
نفسه ومن وجه يلزم نفقته ويجب عليه ان يحفظه ولا تناقض لان طريق الاخفاء
قد يشتبه على الناس حال ولده الصغير وينظن انه لقيط ثم تبين انه ولده و
التناقض لا يمنع ثبوت النسب كالملاعن اذا اكذب نفسه قوله بامر قاض اذ
لم يعرف ولم يوجد منها والتصرف في ماله لا يجوز الا بكمال راية وشفقته وذلك

Copyright © King Saud University

لا يوجد الا في الاب والجد ولهذا لا يملكه الام وكذا ليس له اجارته في الاصح
اذ لا يملك اتلاف منافعه كالقم واما قبض الهبة والتسليم الى المرضعة فنفع محض
باب اللقطة اللقيط واللقطة متقاربان لفظا ومعنى وهو ما يرفع من
الارض لكن خص اللقيط ببني آدم الملقط بغير حرم تميزا بينهما **واعلم** ان
اللقطة اذا كانت بحيث يعلم ان صاحبها لا يطلبها كالنواة وقشور الرمان
في مواضع مختلفة بجمعها وصار بحكم الكثرة لها قيمة يجوز الانتفاع بها لان القيمة
ظهرت بالاجتماع وهو بصنعه ولكنها لا يملكها حتى ان صاحبها اذا وجدها في
يده بعد ما جمعها جاز اخذها لان الالقاء متفرقا دليل الاذن لا التمليك لان
من المجهول لا يصح وذكر في المحيط انه اذا كانت مجتمعة في موضع لا يجوز الانتفاع
بها لان صاحبها لما جمعها فالظاهر انه ما القاها **قوله** هي امانة لان الاخذ
على الاستشهاد ما ذون فيه شرعا بل هو الافضل عند عامة العلماء والواجب
عند خوف الضياع **قوله** مع اليمين لانه ينكر سبب الضمان والظاهر شاهد
لاختيار الحسبة دون المعصية وهو غالب حال المسلم **قوله** في الصحيح قيد به
لان محمدا روى عن الامام انها ان كانت عشرة دراهم فصاعدا عرفها حولا
والا يعرفها بحسب ما يرى فليس بتقدير لازم لان نصب المقادير لا يكون بالرأي
قوله يحول من غير فصل اي بين القليل والكثير لقولهم من التقط شيئا فليعرفها
من غير فصل **قوله** او ضمن الآخذ اي الملتقط او المسكين اذا هلك واختار
ان كان قائما واتما يخير لان الملتقط سلم ماله بغير اذنه والفقير قبضه بغير اذن
مالكه فصار الملتقط كالغاصب والفقير كغاصب الغاصب فان قلت

كيف يضمنه وقد تصدق باذن الشرع قلت الشرع اباح له التصدق واما الزمه ذلك
ومثل هذا الاذن مسقط عنه الاثم ولا يسقط الضمان حقا لصاحب المال كما في تناول مال
الغير حال المخمصة واتى ضمن لا يرجع على الآخر اما الملتقط فلانه ملكها من وقت التصدق فيكون
متصدقا بماله واما الفقير فلانه عوض ما وصل اليه ولا يقال الفقير معذور مرجعه الملتقط
فيرجع عليه لان التغرير اذا لم يكن في ضمن عقد لا يوجب شيئا **قوله** بلا اذن حاكم شرع
للقصور ولايته عن ذمة المالك بخلاف اذن القاضي لان له ولاية في مال الغايب نظرا
له والامر بالانفاق من النظر لانه لابقاء الحيوان بلا نفقة عادة **قوله** تنظير لا تمثيل
اي كما يفعل في الآبق مثله **قوله** والا باعها لان نفقة الدابة ربما تزيد على ثمنها فيكون
ضررا لصاحبها وحفظ الثمن ابقاء له معنى عند تعذر الابقاء صورة **قوله** حل الدفع ولا
يجب الاخذ لان اليد حق مقصود كالملك كما في المودع والمستعير فلا يستحق الا ببينة
اعتبارا بالملك الا انه يحل الدفع عند اصابة العلامة للحديث الوارد فيه المفيد للاباحة
كما عرف في موضعه **قوله** وينتفع بها فقيرا لقوله ثم فليتصدق بها والصدقة لا يكون على
غني فاشبه الصدقة المفروضة ولان فيه تحقيق النظر من الجانبين يعني نظر الثواب
للمالك ونظر الانتفاع للملتقط وكذا التصدق الى فقير غيره **كتاب الآبق** قال
في النهاية هذه الكتب اعني اللقيط واللقطة والابق والمفقود كتب يجانس
بعضها بعضا من حيث ان في كل منها عرضة الهلاك **قوله** او ام ولد فان قيل الجعل
باحيا المالية ولا مالية في ام الولد عند الامام قلنا ليس لها مالية باعتبار الرقبة
لكن لها مالية باعتبار كسبها والمولى احق بكسبها وقد احيها **قوله** وان لم يعد
لان التقدير بالاربعين ثبت بالنص فلا ينتقض منها **قوله** ومن اقل منها بحسبه

Copyright © King Saud University

والقياس ان لايكون له شئ الا بالشرط لانه متبرع بمنافعه الا ان الصحابة اتفقوا على
وجوب اصل الحمل منهم من اوجب اربعين ومنهم من اوجب ما دونه فاوجبنا الاربعين
في مسيرة السفر وما دونه فيما دونها توفيقا بين الروايات قوله وان لم يشهد
فلا شئ له لانه رده لنفسه قوله وعلى المرتهن جعل رهنه هذا اذا كان قيمته مثل الدين
او اقل وان اكثر فبقدر الدين عليه والباقي على الراهن لان حقه بالقدر المحبوس
كتاب المفقود يقال فقدت الشئ اي اضللته وفقدته اي طلبته وكلا المعنيين
محقق في المفقود لانه ضل عن اهله وهم في طلبه قوله ويقيم القاضي الخ نصب ناظرا
لكل عاجز عن النظر لنفسه والمفقود كالصبي والمجنون في العجز فان قلت هذا قضاء
على الغايب قلت ليس بقضاء بل تمكين للمستحقين من اخذ حقهم بغير قضاء
لان نفقة قرابة الولاد واجبة بغير قضاء بخلاف نفقة غيرهم كالاخوة والاعمام
وغيرهم من ذوي الرحم المحرم قوله اختلف في المدة فروى الحسن عن الامام انها
مائة وعشرون سنة من يوم ولد قيل وهذا يرجع الى قول اهل الطبايع والنجوم
فانهم يقولون لايجوز ان يعيش احد اكثر من هذه المدة قوله بموت الاقران
وهل يعتبر اقرانه في جميع الدنيا او في الاقليم الذي هو فيه مختلف وفي المروي عن
ابي يوسف ان يقدر بمائة سنة لان الظاهر ان لايعيش احد في زماننا اكثر
من مائة سنة قوله من ورثته الآن كانه مات في ذلك الوقت عيانا فيقسم ماله بين
ورثته الموجودين في ذلك الوقت اذ الحكمي معتبر بالحقيقي قوله وهو الاستصحاب
والاستصحاب حكم باثبات امر في وقت بناء على ثبوته في وقت آخر وهو نوعان
احدهما ان يقال كان ثابتا في الماضي فيكون ثابتا في الحال كحياة المفقود والثاني

ان يقال هو ثابت في الحال فيحكم بثبوته في الماضي كجريان ماء الطاحونة قوله الخ
من يرث مورثه لا على ورثة المفقود وجعل كان المفقود لم يكن لانا تيقنا كون
ورثة الميت وارثه وشككنا في كون المفقود وارثا لان حياته مشكوك فيه
وانما وقف له لرجاء العود وقد انقطع الرجاء كتاب الشركة مناسبة
ترتيب الابواب انسياقت الى ههنا على الوجوه المذكورة ولما كان للشركة
مناسبة خاصة بالمفقود من حيث ان نصيب المفقود من مال مورثه مختلط بنصيب
غيره كاختلاط المالين في الشركة ذكره عقيبه والشركة جايزة لان النبي عليه السلام
بعث والناس يتعاملونها فقررهم عليه وتعامل الناس من زمان رسول الله
الى يومنا هذا من غير نكير منكر والشركة اختلاط النصيبين فصاعدا بحيث لايتميز
احدهما عن الآخر ثم جعل اسما للعقد لكونه سببا له قوله وهي شركة متساويين
اذ المفاضلة بمعنى المساوات قال قائلهم لايصلح الناس فوضى لاسراة لهم
ولا سراة اذا جهالهم سادوا اي لايصلح امور المسلمين حال كونهم متساويين اذا لم يكن
لهم امراء او سادات لتحقق المنازعة بينهم والسراة جمع السري وهو جمع عزيز كالشرف
غيره قوله لايجري فيه الشركة كالعروض والديون والعقار ما لم يقبض الديون
قال رحمه الله فاوضوا فانه اعظم للبركة وبه يترك القياس وهو ان لايجوز المفاوضة
لتضمنها الوكالة بمجهول الجنس والكفالة بمجهول وكل ذلك باقراره فاسد مع ان للوكالة
تعلقا بما في المضاربة قوله وعند ابي يوسف يجوز بين المسلم والكافر للتساوي
بينهما في الكفالة والوكالة لكن يكره لوهم الربا لان الكافر لايحترز عن الربا فلا يؤمن
ان يوكله شريكه حراما قوله الا طعام اهلهم وكسوتهم وهما مستثنيان عن المفاوضة

Copyright © King Saud University

للضرورة فان الحاجة الرائجة معلومة الوقوع ولا يمكن ايجابها على صاحبه ولا
التصرف في ماله ولا بد من الشركة فيختص به ضرورة يعني اذا انفق من مال الشركة
فرجع شريكه عليه بنصف الثمن تفسد المفاوضة لزيادة مال احدهما الا اذا اشترى
الآخر مثل ما اشتراه صاحبه من النفقة والكسوة من مال الشركة حتى يتحقق المساواة
قوله كالجناية والنكاح لان هذه الاشياء لم تدخل تحت المفاوضة لانها ليست
من التجارة وتوابعها قوله لا يضمنه الشريك الآخر لانعدام معنى المعاوضة
انتهاء وضمان الغصب والاستهلاك بمنزلة الكفالة عند الامام خلافا لهما
قوله ما صح فيه الشركة كالدراهم والدنانير والفلوس النافقة قوله صارت
عنانا صحح في التفاح المعتمد بكسر العين وتبطل المفاوضة لان المساواة
شرط فيها ابتداء وبقاء وقد فاتت وانما ينقلب عنانا لان المفاوضة يعتبر
فيها العموم من جهة الشرط فاذا بطل معنى الشمول والعموم بقي معنى الخصوص و
العنان ماخوذ من عنان الفرس اذ كل منهما جعل التصرف في بعض ماله الى صاحبه
قوله التبر ذهب غير مضروب قال في المستصفى نقلا من المغرب التبر ما
كان غير مضروب من الذهب والفضة والنقرة القطعة المذابة من الذهب
والفضة قوله بعد ان باع كل نصف عرضه الخ خلافا لمالك فعنده يجوز ولنا
انه يؤدي الى ربح مالم يضمن لانه عقد الشركة في العروض ثم باع احدهما راس مال
باضعاف قيمته والآخر بمثل قيمته وصحت الشركة كانا شريكين في الربح الذي حصل
في مبيع احدهما خ باخذ الذي بمثل قيمته من مال صاحبه فيكون ذلك المال ربح
مالم يضمن ولم يملك وذلك لا يجوز بخلاف الدراهم والدنانير لان ما يشتري

كل واحد

كل واحد منهما براس المال لا يتعلق به البيع بل يثبت وجوب الثمن في الذمة
اذ النقود لا يتعين بالتعيين فلما كان الثمن واجبا عليهما في ذمتهما كان الثمن
والربح الحاصل منه بينهما ضرورة فكان ربح ما لم يضمن قوله ثم يبقى ان عقد الشركة
قال في الهداية وهذه شركة ملك واعلم ان عدم جواز الشركة بالعروض
مبني على معنيين احدهما ربح مالم يضمن كما ذكرناه آنفا والثاني جهالة راس المال
فاذا باع احدهما نصف عرضه بنصف عرض الآخر ثم عقد الشركة قال الشيخ
ابو الحسن القدوري يجوز واختاره شيخ الاسلام وصاحب الذخيرة وصاحب
شرح الطحاوي والمزني من اصحاب الشافعي لان راس المال صار معلوما وصار
نصف مال كل منهما بالبيع مضمونا على صاحبه بالثمن فكان الربح الحاصل من اليهما
ربح مال مضمون عليهما فيجوز فعلى هذا لا يكون العقد على الدراهم واختار شمس
الائمة وصاحب الهداية انه لا يجوز عقد الشركة بالاتفاق وهذا اقرب الى الفقه
لبقاء جهالة راس المال والربح عند القسمة بخلاف ما اذا باع نصف عرضه
بنصف دراهم صاحبه ثم اشتركا مفاوضة او عنانا لان الدراهم بهذا العقد
صارت نصفين بينهما فيكون ذلك راس المالهما ثم يثبت حكم الشركة في العروض تبعا
وقد يدخل في العقد ما لا يجوز ايراد العقد عليه وحده كبيع الشرب تبعا للارض
فعلم من هذا ان صاحب الهداية اختار عدم الجواز وعدل عما ذكره القدوري فقال
وهذه شركة ملك عندي والاعتبار لهذا العقد بعد البيع لما بينا ان العروض
لا تصلح راس مال الشركة تامل في هذا المقام فان هذا مقام استصعبه اقوام قوله
لا يكون نماء راس المال اي لا يستفاد براس المال بالتصرف لانه في النصف

Copyright © King Saud University

اصيل وفى النصف وكيل **قوله** قبل الشراء يبطلها لان العقد غير لازم اذ لكل منهما فسخه والامتناع عن المضى على موجب الشركة وليس للقاضى ان يجبره على المضى كما فى الوكالة والاصل ان ما ليس بلازم من العقود فلبقائه حكم الابتداء كانه تجدد ساعة فساعة وكان وجود المالين شرطا فى الابتداء فكذا فى البقاء ولان المعقود عليه هو المال وهو يتعين فى عقد الشركة كما فى الهبة وبهلاك المعقود عليه يبطل العقد كما فى البيع اذا هلك المبيع قبل التسليم **قوله** وبعد الخلط عليها لانه لا يتميز فيجعل الهلاك من المالين **قوله** انما ذكرت هذا الخ هذا الوجه ذكره تاج الشريعة فى شرح الهداية **قوله** فمشتركة لهما لقيام الشركة وقت الشراء **قوله** ان يبضع والابضاع ان يعطى المال ويشترط الربح كله لصاحب المال فجواز الابضاع والايداع للعرف والمضاربة لكونها دون الشركة لتضمن الشركة الضمان الا ترى انه ليس على المضارب شئ من الوضيعة **قوله** اى يدفع المال مضاربة وانما فسر قوله ويضارب يدفع المال مضاربة لانه لو اخذ المال مضاربة فان كان لا يتصرف فيما ليس من جنس تجارتهما فهو له خاصة وان كان يتصرف فيما من جنس تجارتهما او مطلقا حال غيبة شريكه يكون الربح بينهما مشتركا كذا فى المحيط للامام محمد **قوله** وان شرطا العمل نصفين لان الربح بدل العمل والعمل متفاوت فى القيمة فيصح التفاوت فى بدله **قوله** وعند الشافعى يجوز هذه الشركة لان الشركة فى الربح يبتنى على الشركة فى راس المال على اصله ولا مال لهما فكيف يتصور التميز بدون الاصل **قوله** بسبب وجاههما لانه لا يشترى بالنسبة الا من له وجاهة عند الناس **قوله** وهذه الشركة لا تجوز عند الشافعى

مر دليله

تر دليله فى شركة التقبل وشركة الوجوه تسمى شركة المفاليس **قوله** ومطلقها عنانا لان المتعارف يغنى فان شرط الكفالة صارت شركة المفاوضة وان لم يشترط الكفالة والوكالة صارت عنانا وهذا معنى قوله ومطلقها عنان **قوله** عقد الشركة مطلقا اى لم يتلفظا بلفظ المفاوضة ولا بلفظ العنان **قوله** الى ربح ما لم يضمن اى لم يملك فلا يجوز الا فى المضاربة لان كلا منهما اتما ض من نصف المال فازداد على الربح يكون ربح ما لم يضمن وذا لا يجوز **قوله** بخلاف العنان لانه فى معنى المضاربة من حيث ان كل واحد يعمل فى مال صاحبه فيلحق بها دلالة **قوله** ولا يجوز الشركة فى الاحتطاب شروع فى بيان الشركة الفاسدة وعلى هذا الاشتراك فى اخذ كل شئ مباح لان الشركة تتضمن معنى الوكالة والتوكيل فى اخذ المال المباح بط لان امر الموكل به غير صحيح لعدم ولايته والوكيل يملكه بدون امره فلا يكون نائبا عنه وسبب الملك فى المباح الاحراز فيملك من يحرزه اقول هذا مشكل بنحو التوكيل فى الاستعارة فانه يصح كما سيجئ فى الوكالة مع ان الوكيل يملك الاستعارة بلا اذنه وتوكيله **قوله** ولاخر رواية الزكوة فى المال يعنى التقاء لانه يروى المارا اى يحمله ثم كثر حتى استعمل فى المزادة وهى المرادة ههنا قال ابو عبيدة والمزادة لا تكون الا من جلدين يقام كل ثالث بينهما ليتسع ويجمع فرايد **قوله** ويكون الربح بقدر المال و يبطل شرط التفاضل لان العقد لما فسد فسد ما هو المشروط فيه فينبغى ان يستحق بقدر المال **قوله** بموت احد الشريكين لان الشركة يتضمن الوكالة وهى تبطل بالموت ولو حكما كما فى لحاق المرتد واعترض بانه قد تقدم ان الوكالة تثبت فى ضمن الشركة فيكون تابعة للشركة ولا يلزم من بطلان التابع بطلان المتبوع

Copyright © King Saud University

اجيب بانه تابع لكن من حيث انها شرط فلا يبقى الشركة بدونها قوله اى لا يجوز
لاحدهما لانه ليس من جنس التجارة قوله ضمن كل لانه امر باداء الزكاة وموجبه سقوط
الفرض عن ذمته وقد سقط باداء الموكل فصار اداء الموكل عن الوكيل حكما لتفرغ
المحل وذا لا يختلف بالعلم والجهل وعندهما لا يضمن اذا جهل لانه اتى بما امر به
وهو التمليك من الفقير وهو فى وسعه لا وقوع المؤدى زكاة لتعلقه بنية
الموكل حتى يقع زكاة فلو نوى الموكل ولم ينو الوكيل جاز وبالعكس لا يجوز
قوله مفاوضة اى احد المفاوضين قوله اقتضى الهبة اى فى ضمن الاذن
فكانه اشترى جارية بيننا وقد وهبت نصيبى منها لك فجازت الهبة فى الشائع
لان الجارية تما لا ينقسم قبضها صحيح بخلاف الطعام والكسوة حيث يقع للمشتري
خاصة لان ذلك مستثنى عنه للضرورة فيقع الملك له خاصة بنفس العقد
وكان مؤديا دينا عليه من مال الشركة وفى مسئلتنا قضى دينا عليهما لما بينا انها
دخلت فى الشركة وجه بحث من وجهين احدهما ان من قال اعتق عبدك عنى ولم يبين
المال ففعل تصير هبة عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما والعتق يقع عن الآمر لانتفاء
القبض الذى هو شرط الهبة فكيف صار هبة فيما نحن فيه والثانى ان الملك يثبت
فى نصيب الشريك بالهبة حكما للاذن وطئا والملك لا يثبت بالجارية
بالهبة حكما للاحلال فان من قال احللت لك وطئ هذه الجارية لا يصير ملكا له
حكما للهبة بالاحلال والجواب عن الاول ان ذلك انما لا تصير هبة لانتفاء
القبض وما نحن فيه ليس كذلك لانه يقبض بعد الشراء على الشركة وهو الوكيل
ثم يقبض لنفسه وعن الثانى بان الهبة انما يثبت فى ضمن الاذن وجاز ان

يثبت

يثبت التى ضمنا ولا يثبت قصدا قوله لانه لو باعه هذا دفع للسوال المقدر قوله
هذا النصيب اى النصيب الذى باعه من شريكه **كتاب الوقف** عقب الشركة
بالوقف لان المقصود من كل منهما الانتفاع بما يزيد على الاصل من الريع والاجرة
والريع الزائد فى العقار قوله هو حبس العين اى المنع من البيع والهبة وغير ذلك
فلو وقف على الاغنياء وحدهم لا يجوز متولى الوقف آجره بدون الوقف اجر
المثل يلزمه تمام اجر المثل كذا فى الخلاصة قوله الا ان يحكم به حاكم وطريقه ان
يريد الواقف الرجوع بعد ما سلم الى المتولى محتجا بعدم اللزوم عند الامام فيختصمان
الى القاضى فيقضى القاضى باللزوم على قولهما لانه قضاء فى مجتهد فيه ولو حكما رجل
فحكم بلزومه فالصحيح انه لا يلزم به **اعلم** ان خروج الوقف عن ملك الواقف
اذا صح الوقف قولهما لا قول ابى حنيفة الا اذا حكم الحاكم فانه يكون عن خروج
الوقف عن ملك الواقف قول الكل وقيل لا يلزم من اللزوم الخروج عن ملك الواقف
والتصدق بالمنفعة وذلك يمنع الخروج وعلى تقدير الخروج لا يمنع التصرف
فيه ممن خرج عنه لان الخروج الى ملك الله قربة الا يرى ان القربات تصير بالا
لله تعالى ثم ان صاحبه يتصرف فيه بالاكل والاطعام والتصدق به بتولية الشرع
فجاز ان يكون الوقف كذلك هذا ما لخصته من الهداية وشروحها فيري منه
ان فى المسئلة عن الامام روايتين تامل قوله والا فى مسجد بنى استثناء من
قوله ان يحكم به اى يلزمه حاكم والاصل فيه الكعبة والمسجد الحرام وفيه سواء
العاكف والبادى قوله وافرز بطريقه لانه لا يخلص لله تعالى الا به قوله
واذن للناس لانه لا بد من التسليم الى المتولى عند ابى حنيفة ومحمد كذا فى الهداية

Copyright © King Saud University

قوله تحته سردابا بكسر السين موتب سرداب وهو بيت تحذ تحت الارض للتبريد قوله لعدم افراز الطريق فلا حق للمنع لاحاطة ملكه بجميع جوانبه فلم يبق مسجداً لانه لا يمنع قوله فصح وقف المشاع لان الوقف عندنا ازالة كالقسمة والشيوع لا يمنعه فكذا لا يمنع الوقف قوله وان لم يحتمل القسمة بان كان الموضع صغيراً لا يصلح اراده الواقف من المسجد والمقبرة على تقدير القسمة قوله نفى المسجد والمقبرة لا يجوز عند ابي يوسف ايضاً والحاصل ان جعل المسجد والمقبرة في المشاع الذي لا يحتمل القسمة لا يجوز اصلاً لا قبل القسمة وهو حاكونه مشاعاً ولا بعدها اما قبلها فلان بقاء الشركة يمنع الخلوص لله تعالى واما بعدها فلان فرض فيما اذا كان الموضع غير صالح لذلك لصغره فبقي ان يكون المهايأة بان يصلي في المسجد يوماً ويكون اصطبلا يوماً ويدفن سنة ويتنش ويزرع لغرض وذا قبيح عاية بخلاف سايرالاوقاف لان المهايات في غير قبيحة وقوله ايضاً اى كالمشاع الذي يحتمل القسمة عند محمد قوله عند محمد ايضاً اى كالمشاع الذي يحتمل القسمة عند ابي يوسف الظاهر ان يقدم بان المحتمل على غير المحتمل لنظير معنى قوله ايضاً في الموضعين فتامل وبعضهم صرف لفظ ايضاً في الموضعين الى محمد وابي يوسف على الترتيب قوله فصح عند ابي يوسف لان القسمة من تتمة القبض فاصل القبض عنده ليس بشرط فكذا تتمته وقال في التاتارخانية مثال غير المحتمل الحمام الصغير والطريق والبيت الصغير والرحى ونحو ذلك قوله الولاية لنفسه فلو كان الواقف متهماً غير مامون على الوقف فللقاضي ان يخرجه مزيده كذا في الكافي قوله خاصة

خاصة يريد الاحكام الثلثة السابقة لا الثالثة فقط كما توهم الشرح اما جعل الغلة لنفسه فلان العين بالوقف يزول عن ملكه الى الله تعالى فالمنافع تحدث على ملك الله فصار شرطا لنفسه ما لا يقع فيصح واما جعل الولاية لنفسه فلانه اقرب الناس الى هذا الوقف فيكون احق بولايته واما شرط الاستبدال فلانه قد يحوج الى ما هو خير منه او مثله فكان تقريراً لا ابطالاً فيصح استحساناً وعند محمد لا يقع الاحكام الثلثة قوله ذكر صرف مؤبداً بان قال بعد هذا للفقراء قوله منقول فيه تعامل وبه يفتى لترك القياس بالوقف قوله والمصحف وعن نصير يجيى انه وقف كتبه على اي حنيفة الحاقاً لها بالمصحف وعليه الفتوى قوله يجوز قسمة المشاع عند ابي يوسف لهم مع الشريك لان الولاية الى الواقف وبعد الموت الى وصيه قوله ومع هذا يجوز اعتراض بان القسمة في غير المثليات بيع معنى لان معنى المبادلة في قسمة العقار راجح وبيع الوقف لا يجوز قوله فيجعل جواب بان جهة الافراز غالبة نظراً للوقف فلم يكن بيعاً وتمليكاً فالقاضي يقسم مع الواقف لئلا يلزم ان يكون الشخص الواحد مطالباً ومطالباً فان مقاسم النصف الوقف مطالب من مالك النصف الغير الوقف ومالك النصف هو الواقف بعينه وهو لا يجوز فيرفع الى القاضي ليقسم قوله وان لم يشترطها الواقف لان قصد الواقف صرف الغلة مؤبداً ولا يبقى دائمة الا بالعمارة فثبت شرط العمارة اقتضاءً قوله ثم رده الى مصرفه لان في ذلك رعاية الحقين حق الواقف وحق الموقوف عليه قوله وتقف بضم النون المنقوطة وفي الصحاح ذكره بالكسر لاغير واعلم ان اباحنيفة

Copyright © King Saud University

فرق بين الوقف والمسجد فان الوقف اذا لم يحكم به حاكم ولم يكن موصى به ولا مضافا الى ما بعد الموت كان له ان يرجع فيه واما المسجد فليس له ان يرجع فيه ولا يبيعه ولا يورث منه وفي رواية عن الامام انه يشترط الصلوة بالجماعة ولو خرب ما حول المسجد واستغنى عنه يبقى مسجدا عند ابي يوسف لانه استقاط منه فلا يعود وعند محمد يعود الى ملك الباني او الى وارثه بعد موته لانه عينه لنوع قربة وقد انقطعت وصار كحصير المسجد او حشيشه اذا استغنى عنه الا ان ابا يوسف يقول في الحصير والحشيش انه ينتقل الى مسجد آخر واستدل ابو يوسف بان زمان الفترة قد كان حول الكعبة عبدة الاصنام ثم لم يخرج به عن موضع الكعبة حتى ان يكون موضع الطاعة والقربة خالصا لله تعالى وكذلك في سائر المساجد وحكي ان محمدا رحمه الله مر بمزبلة فقال هذا مسجد ابي يوسف يريد به انه لما لم يقل بعوده الى ملك الباني يصير بمزبلة عند تطاول المدة ومر ابو يوسف رحمه الله باصطبل فقال هذا مسجد محمد رحمه الله يعني انه لما قال يعود ملكا فربما يجعله المالك اصطبلا او ان كان مسجدا فكل واحد منهما استبعد مذهب صاحبه بما اشار اليه قال ﴿ النهاية وفي الحقيقة هذه المسئلة مبنية على ان ابا يوسف لا يشترط في الابتداء اقامة الصلوة فيه ليصير مسجدا فكذلك في الانتهاء وان ترك الناس الصلوة فيه لا يخرج عن ان يكون مسجدا ومحمد يشترط في الابتداء اقامة الصلوة بالجماعة فكذلك في الانتهاء واذا ترك الناس الصلوة فيه بالجماعة يخرج عن ان يكون مسجدا وروى الحسن عن الامام قال اذا جعل السفل مسجدا وعلى ظهره مسكنا فهو مسجد لان للمسجد بدا بد وذلك يتحقق في السفل دون العلو وعن محمد عكس هذا لان المسجد معظم ولا تعظيم له اذا كان فوقه مسكن

وعن ابي يوسف جواز الوجهين حين قدم بغداد ورأى ضيق المنازل فكان يعتبر الضرورة وعن محمد انه حين دخل الري اجاز كله وفي التسهيل اذا افتقر الوقف واحتاج الى الوقف فللقاضي فسخه ان لم يكن مستغلا

كتاب البيع

لما فرغ من ذكر انواع حقوق الله وذكر بعض حقوق العباد شرع في ذكر ما بقي منها وذكر البيع بعد الوقف لان كلا منهما مزيل الملك والبيع من الاضداد يقال باع الشيء اذا اشتراه ويقال باعه الشيء وباعه منه وانواعه باعتبار المبيع اربعة بيع السلعة بالسلعة ويسمى مقايضة وبيع السلعة بالدين اعني الثمن وهو البيع المطلق وبيع الثمن بالثمن كبيع النقدين ويسمى الصرف وبيع الدين بالعين ويسمى سلما وباعتبار الثمن كذلك المساومة وهي التي لا يلتفت فيها الى الثمن السابق والمرابحة والتولية والوضيعة وسيأتي تفسيرها

قول ﴿ ينعقد بايجاب وقبول الانعقاد ههنا تعلق كلام احد المتعاقدين بالآخر شرعا على وجه يظهر اثره في المحل والايجاب الاثبات ويسمى ما تقدم من كلام العاقدين ايجابا لانه اثبت الآخر وخيار القبول فاذا قبل يسمى قبولا ولاحقا في وجه تسمية الكلام المتقدم ايجابا والمتأخر قبولا

قول ﴿ بلفظ ماض لان البيت تم استعمل فيه لفظ الماضي فكان انعقاده مقتصرا عليه ولان في المضارع احتمالا للوعد من البايع والمساومة للمشتري فلم يتيقن للتردد وفي الاجناس ينعقد بلفظ المضارع اذا اريد به الحال قيل المضارع حقيقة في الحال عند الفقهاء فلا يحتاج الى النية اجيب بانه حقيقة في الحال في غير البيوع والحقيقة الشرعية فيها هو اللفظ الماضي والمضارع مجاز فيحتاج الى النية ويجوز بلفظ واحد كما لو باع الاب من طفله لوفور شفقته اقيم

قول ﴿ والاثر يوجب الحكم وهو انتقال الملك فاستعمل

لما لم يكن ثابتا لان الواضع لم يضع للانشاء والانشاء فاستعمل اللفظ الذي وضع للاخبار عن الماضي للاثر وانتفى المجاز

لفظ الماضي لانه يستدعي سبق الخبر به ليكون الكلام صحيحا عقدا وحكما فكان الوجود حقا لمقتضى الحكمة فاذا قصد الانشاء عن الحال اختير اللفظ الذي لزمه الوجود وهو لفظ الماضي

ولا ينعقد بلفظين احدهما لفظ المستقبل كالنكاح والفرق ان النكاح لا يحتمل الفسخ فقال الولي زوجتك ينعقد النكاح والبيع يحتمل الفسخ فلم يكن قوله زوجتك انشاء النكاح بل وعدا به والوعد لا يوجب شيئا فلا بد من القبول بعده ليصير انشاء النكاح

الخاطبة وخطبة وبما ذكرنا ان علة ان المراد الحال انما هي لان البيع يفيد

قال ابن الفقيه البيع ينعقد بلفظين

لكتاب البيوع البيع مبادلة المال بالمال بالتراضي وهو من الاضداد ويقع في الفاسد على انواع البيع من الملك قصدا وتعدي الى المفعول الثاني بنفسه ويتعدى الى الثاني بحرف الى يقال باع الشيء وباعه منه والشراء من الاضداد قال الله تعالى وشروه بثمن بخس اي باعوه ويقع في الغالب على الاول الثمن من الملك قصدا وانما جمع المصدر على تأويل انواعه كبيع العين بالعين ويسمى مقايضة ويكون كل واحد منهما مبيعا وثمنا وبيع العين بالثمن وهو المطلق وبيع الثمن بالثمن وهو الصرف وبيع الدين بالعين وهو السلم وبيع المساومة وهو البيع بثمن يتفقان عليه وبيع المرابحة وهو البيع بالثمن الاول وزيادة وبيع التولية وهو البيع الاول بالثمن الاول بلا زيادة وبيع الوضيعة وهو البيع بالنقصان من الثمن الاول والكل مشروع اذا الله تعالى اطلق على الكل وقيل ان انواع البيع ترتقي الى العشرين نوعا والكثير والكل مذكور في النهاية

Copyright © King Saud University

عبارته مقام عبارتين قوله والتقابض علة مادية اى التقابض من احد الجانبين والا
يرد عليه شئ فتامل ولم يذكر العلة الفاعلية فلعله اكتفى بما ذكره فى كتاب النكاح
قوله الاعطاء من الجانبين اعطاء المبيع والثمن فى النفيس والخسيس وفى المتاع
النفيس مايكون قيمته مثل نصاب السرقة اوفوقه والخسيس مايكون دونه قوله قيل
لا خيار القوله او ترك وهذا يبقى خيار القبول لانه لو لم يكن مخيرا لكان مجبورا
هذا خلف وانما يمتد الى آخر المجلس لان المجلس جامع للمتفرقات فاعتبر ساعة
واحدة رفقا للعسر وتحقيقا للميسر وليس له ان يقبل فى بعض المبيع لعدم رضاه
الآخر بتفريق الصفقة للضرر لان العادة بين الناس ضم الجيد الى الردئ فى
البياعات والنقص عن ثمن الجيد لترويج الردئ وان كانت الصفقة متفرقة
فلا ذلك لانتفاء الضرر عن البائع والبه اشار بقوله الا اذا بين لوجود الصفقتين
مفيا قوله اى لاينبت خيار المجلس لواحد منهما الا مع عيب او عدم رؤية لان فى
الفسخ ابطال حق الآخر قوله فى العوض المشار اليه ثمنا كان او مثمنا من قبيل تعميم الفائدة
وانما صح لان الاشارة المغ اسباب التعريف وهذا فى غير الربوى لصحة
الجزاف وفى الربوى لابد من معرفة التساوى للجواز قوله قدره ووصفه عشرة
ونحوها وبخارى وسمرقندى لان جهالة القدر والصفة مفضية الى المنازعة فينتفى
الغرض المطلوب قوله بثمن حال المبيع مايتعين فى العقد والثمن مالم يتعين
وينقسم كل منهما الى محض ومتردد فالمبيع المحض الاعيان التى ليست من ذوات
الامثال الا الثياب الموصوفة التى وقعت فى الذمة الى اجل بدلا عن عين وليس
اشتراط الاجل لكونه ثمنا بل ليصير المحض سلما فى كونها دينا فى الذمة والثمن المحض

ماخلق للتجارة كالدراهم والدنانير والمتردد بينهما كالمكيلات والموزونات والعدديات
المتقاربة فانها مبيعة نظرا الى الانتفاع باعيانها اثمان نظرا الى انها مثلية
فان قابلها النقدان فمبيعة وان قابلها عين وهى معينة فهى مبيعة وان تمثلان البيع
لابد له منهما وليس احدهما اولى بان يجعل مبيعا فجعل كل واحد مبيعا وثمنا وان
كان المكيلات والموزونات غير معينة فان دخلت فيها الباء مثل ان يقال
اشتريت هذا العبد بكر حنطة قد وصفها كانت ثمنا وان دخلت فى غيرها
كان يقال اشتريت بهذا العبد كان مبيعا هذا ملخص كلامهم فى هذا الموضع
قوله والى اجل علم لان الجهالة فيه تفضى الى المنازعة وانما جاز بالحال والمواجل
لاطلاقة قوله تعالى واحل الله البيع ولما روى انه عليه السلام اشترى من
يهودى طعاما الى اجل ورهنه درعه قوله فان استوت مالية النقود
واذا كان فى البلد نقود مختلفة فالاختلاف اما فى المالية والرواج اوفى
المالية دون الرواج اوفى الرواج دون المالية اولا يكون فى شئ منها بل فى
الاسم كالمصرى والدمشقى مثلا فان كان الاول جاز البيع وانصرف الى
الاروج وان كان الثانى لايجوز للجهالة المانعة وان كان الثالث يجوز وينصرف الى الاروج تحريا للجواز وان كان الرابع فكذلك لعدم الجهالة وافضل
المالية كالذهب المصرى والمغربى فان المصرى افضل فى المالية والمختلف
فى المالية مع الاستواء فى الرواج كالثنائى وهو مايكون الاثنان منه
دانقا والثلاثى وهو مايكون الثلثة منه دانقا قوله وفى الطعام والمطعوم
الطعام فى غرفهم يقع على الحنطة ودقيقها فلا يكون ذكر المطعوم مستدركا فافهم

المراد من المحبوب غير الحنطة ودقيقها قوله لم يدر قدره لعدم الانضباط الى التراع لان التسليم يتعجل فيندر اهلاك كل منهما من الاناء والجر قبل التسليم قوله صح في صاع واحد لان صرف اللفظ الى الكل متعذر لجهالة المبيع والثمن جهالة تفضي الى المنازعة لان البايع يطلب تسليم الثمن اولا والثمن غير معلوم فاذن يصرف الى الاقل وهو غير معلوم الا ان يزول الجهالة بتسمية جميع القفزان او بالكيل في المجلس بمنزلة ساعة واحدة كما تقدم قوله في بيع نكلة بالفتح جملة الغنم وبالضم جماعة من الناس والخيلة جملة المغر قوله معدود متفاوت كالبطيخ والسفرجل والرمان والخشب والاواني ونحو ذلك قوله او فسخ البيع لتفرق الصفقة عليه لانه انما رضي بجملتها فلما نقص تخير والتفرق وان كان في حق البايع ايضا لكن من قبله بامتناع عن تسمية القفزان فكان راضيا به قوله وان باع المذروع هكذا اى باع المذروع ويسمي جملة الذرعان ولم يسم لكل ذراع ثمنا بان قال مثلا هذا الثوب مأة ذراع بعتها بمأة درهم ثم وجده ناقصا قوله لان الذرع في الثوب وصف اى يشبه الوصف اذا الثوب بزيادة الذرع ونقصانه لا يتغير بل وصفه فيصير اطول واقصر وهما من الاوصاف قال الفقهاء ما تعيب بالتشقيص كالمذروع فالزيادة والنقصان فيه وصف وما ليس فليس بل هما فيه اصل كالمكيل والمعدود وهذا اصطلاح لهم فلا مشاحة فيه والا فالقلة والكثرة في المعدودات من الاعراض قوله فالكيلية التي يختلف بها الخ الحاصل ان القلة والكثرة من حيث الكيل او الوزن اصل ومن حيث الذرع وصف وبوجه آخر ان ما يكون جهة في تقوم غيره وعدمه جهة نقصان غيره فهو وصف والا فاصل ما لا يكون كذلك قوله فلا ذرع رعاية لهذا المعنى لان الذرع وان كان وصفا

الا انه

الا انه صار اصلا بالتراضي بالذكر ومقابلة الثمن به ومقيدا بذراع قوله وهو معين مجهول اي مجهول موضعه فان جوانب الدار متفاوتة في القيمة فشراء موضع منها بغير عينه فاسد بخلاف السهم لانه مشاع لا معين والفرق ان ما يحل الذرع لا يكون الا مبهما مشخصا لان الذرع فعل حسي يقتضي محلا حسيا والمشاع ليس كذلك لان السهم امر عقلي لا يقتضي محلا حسيا فجوز ان يكون في المشاع فالجهالة لا تفضي الى المنازعة فان صاحب عشرة اسهم يكون شريكا لصاحب سهم في جميع الدار على قدر نصيبهما منها قوله ولا يبيع عدلا الخ صورته اشترى عدلا على انه عشرة اثواب بعشرة دنانير وكان تسعة او احد عشر فسد البيع اما اذا زاد فلجهالة المبيع لان الزايد لم يدخل تحت العقد فيجب رده والاثواب مختلفة فكان المبيع مجهولا مفضيا الى التراع واما اذا نقص فلوجوب سقوط حصة الناقص وهي مجهولة لانه لا يدري انه كان جيدا او رديا او وسطا وح لا يدري قيمته بيقين حتى يسقط فكانت جهالة موجبة جهالة الباقي من الثمن فلا شك في فساده قوله في الاقل بقدره لكون الثمن معلوما وله الخيار لانه تغير شرط عقده ولم يرض في الزيادة بجهالة العشرة المبيعة قوله مقابلة نصفه بنصفه فيجري حكم المقابلة على التنصف قوله نزل كل ذراع منزلة ثوب والثوب اذا بيع على انه كذا ذراعا فنقص ذراع لا يسقط شيء من الثمن ولكن يثبت له الخيار وقد تقدم الآن قوله حكم المقدار بالشرط حاصله انه وصف في الاصل وانما يأخذ حكم المقدار بكونه قابلا بالثمن ومقيدا بذراع فيبقى ما رواه على قضية التصفة فعند عدم الشرط عاد الى الاصل وهو الوصف فصارت عشرة ونصف بمنزلة عشرة جيدة وتسعة ونصف بمنزلة التسعة الجيدة قيل هذا الاختلاف في ثوب يضره القطع او

Copyright © King Saud University

يتفاوت جوانبه كالعمايم والاقبية واما الذي لا يتفاوت كالبطاين والكرباس فهو
بمنزلة المكيل لا يطيب له الزيادة حيث لا يضره القطع والتبعيض قوله وهو مؤيد
بالزراع فاخذ الزراع حكم القدر لا النصف قوله والباقلاء بتشديد اللام وتخفيفها
في المؤكد كذا في الصحاح قوله لم يبد صلاحها لانه مال متقوم منتفع به في المآل للانسان
وفي الحال علفا للدواب فصار كبيع الجص والكرة وعلى هذا الخلاف بيع الزرع
قبل ان تناوله المشافر او للماجل والاصح الجواز لانه منتفع به في المآل فصار كبيع
الاطفال واعلم ان الارض ابيعت وقد بذر فيها صاحبها ولم ينبت فانه لا
يدخل في البيع لانه مودع فيها كالمتاع وذكر في فتاوى الفضلي ان ذلك فيما اذا لم
يعض البذر في الارض واما اذا عفن فيها فهو للمشتري وهذا الان بيع العفن
بانفراده لا يصح فكان تابعا ولو نبت ولم يصر له قيمة قال ابو القاسم الصفار لا
يدخل وقال ابو بكر الاسكاف يدخل وهذا بناء على الاختلاف في جواز بيعه فمن
جوز بيعه قبل ان تناوله المشافر والماجل لم يجعله تابعا مشفة البعير شفته والماجل
ما يحصد به الزرع والجمع مناجل قوله يفسد البيع لانه شرط لا يقتضيه العقد لان
مطلق البيع يقتضي تسليم المبيع فكان شرطها تركها على الشجر شغل ملك الغير قيل الشمس
تنفخ الثمار والقمر يلونها والكواكب تعطيها الطعم وان اشتريها مطلقا فالترك
والتقطع وتركها على الشجر باستيجاره الى وقت الادراك طاب له الفضل لبطلان استيجار
الشجر بعدم التعارف واذا بطلت الاجارة وبقي الاذن فيطيب له الفضل بخلاف
ما اذا اشترى الزرع واستأجر الارض الى ان يدرك الزرع حيث لا يطيب له
الفضل لان الاجارة فاسدة لجهالة وقت الادراك فانه قد يتقدم لشدة الحر

وقد يتأخر

وقد يتأخر لشدة البرد والفاسد ملحق بمن حيث الاصل فكان من الممكن ان يكون مضمنا للاذن
ويفسد ذلك بفساد المتضمن بخلاف البطاقة لا يتضمن الاذن بل الاذن ابتدائي و
اذا انتفى فسد الاذن في الفاسد كان الفضل خبيثا وسبيله التصدق قوله على البائع
لان تمام تسليم المبيع واجب عليه وهو يتحقق بالكيل والوزن او العد قوله لئلا يلزم الربوا
لان الدين انقص من العين باب الخيار لما كان البيع اللازم اقوى قدمه على غيره
ثم قدم خيار الشرط على سائر الخيارات لانه يمنع ابتداء الحكم ثم خيار الرؤية لانه يمنع
تمام الحكم ثم خيار العيب لانه لزوم الحكم قوله صح خيار الشرط هذا من قبيل اضافة الحكم
الى سببه لانه يحصل بالشرط قوله ثلثة ايام نصب على الظرفية اى في ثلثة ايام وفي
الخلاصة لو اثبت الخيار ولم يذكر وقتا فله الخيار ما دام في المجلس وهو يخالف
مقتضى العقد وهو اللزوم وكل ما هو كذلك فهو مفسد الا ما جوزناه بالحديث
على خلاف فيقتصر على المدة المذكورة فيه وهي الثلثة قوله خلافا لهما اي يجوز
الزيادة عندهما اذا عينا مدة سواء كانت شهرا او اكثر لاثر ابن عمر رضي الله عنه
قوله جاز البيع عند ابي حنيفة لانه اسقط المفسد وهو الزيادة قبل تقرره قوله
وجه فروع خيار الشرط حاصله ان هذا في معنى خيار الشرط من حيث الحاجة اذ الحاجة
مست الى الانفساخ عند عدم العقد تحرزا عن المماطلة فكان ملحقا به قوله وبالقياس
القياس لعدم الاثر قوله وحوزناه اى في خيار الشرط لاثر ابن عمر رضه حاصله
انا تركنا القياس في الملحق به بالاثر وعملنا بالقياس في الملحق لعدم الاثر قال
الشيخ يلزم ابا يوسف ان لا يجوز في الاصل الزيادة على الشهرين لعدم الاثر
في الزيادة مع انها يجوز وفاقا عندهما قوله ولا يخرج بيع عن ملك بايعه عند

الخروج بالاتفاق وان قبضه المشتري باذن البايع لان في وجه انما هو برضى البايع
والخيار ينافيه فيصح تصرف البايع في المبيع لا المشتري في مدة الخيار من الهبة و
الوطئ وغيرهما ويصير فسخا للبيع لاعراضه قوله على سوم المشتري اى على ارادة
وهو مضمون بالقيمة باجماع الصحابة ولان المالك لم يرض بقبض ماله مجانا وانما
رضي على وجه يقابل الثمان فلا يجوز اخلاؤه عن الثمان والثمان الاصلي هو القيمة
في القيميات والمثل في المثليات وانما يتحول منها الى الثمن عند تمام البيع فلم يوجد
فعلم من هذا ان لزوم القيمة اذا لم يكن المبيع مثليا والا فالمثل قوله ولا يملك المشتري
عند ابي حنيفة رحمه اعلم انه اذا خرج المبيع من ملك البايع والثمن من ملك المشتري
هل يدخل في ملك المشتري والبايع فيه خلاف قال الامام لا يدخل وقالا يدخل انما
دليل الزوج عن ملك العاقد في صورة عدم الخيار فهو ان المبيع لازم من جانبه وانما
اذا خرج عن ملك مزله ليس خيار لا يدخل في ملكه مزله الخيار فلا تسلم ماله من ملكه
لو دخل لزم اجتماع البدلين في ملك رجل واحد حكما للمعاوضة ولا اصل له
في الشرع لان المعاوضة يقتضي المساواة ويدخل عندهما لانه لما خرج عن ملكه
فلو لم يدخل في ملك الآخر يكون زائلا لا الى مالك يعني سايبة ولا عهد لنا به في الشرع
نوقض دليل الامام بالمدبر فان عاصبه اذا ضمن لصاحبه ملك البدل ولم يخرج للدبر
عن ملكه فاجتمعا واجيب بان حوله حكما للمعاوضة يدفع النقض فان ضمان المدبر
ضمان جناية وليس كلامنا فيه ونوقض دليل الامامين بما اذا اشترى بيتا ليهدمه
الكعبة لسد نة الكعبة يخرج العبد عن ملك البايع ولا يدخل في ملك المشتري
واجيب بان كلامنا في التجارة وما ذكرتم ليس منها بل هو ملحق بتوابع الاوقاف

وقد

قد تقدم حكم الاوقاف ورجع قول الامامين بان شرعية الخيار نظر للمشتري ليتروى
يقف على المصلحة فلو دخل في ملكه ربما كان عليه لانه بان كان المبيع قريبه فيعتق
عليه من غير اختياره فعاد على موضعه بالنقض واما وجه الفرق بين وجوب القيمة
وبين وجوب الثمن في الهلاك ان المبيع اذا تعيب في يد المشتري والخيار له
تعذر الرد كما قبض وكذلك اذا هلك والهلاك لا يرى عن مقدمة عيب فيهلك
والعقد قد لزم وتم فيلزم الثمن واما اذا كان الخيار للبايع فلم يمتنع الرد على المشتري
بدخول العيب لان الخيار للبايع لانه فهلك والبيع موقوف فيلزم القيمة
قوله وان وطئها ردها ان لم ينقص الوطئ الثيب والا فليس له الرد كذا في
النهاية قوله لان الاستبراء انما يجب بالانتقال من ملك الى ملك الخ اقول هذا
مخالف لما ذكر في كتاب الكراهية لانه جعل فيه سبب الاستبراء استحداث
الملك وهو يعم الحدوث والانتقال وفي هذا المقام الانتقال فقط لانه اتى
باداة الحصر قوله وابراءه بايعه عن ثمنه فان قلت اذا كان الخيار للمشتري
فالثمن لم يخرج عن ملكه فما وجه ابراء البايع الثمن قبل ان يملكه اجيب بان القياس
ينفي صحة هذا الابراء وجوازه استحسان بعد وجود سبب الملك وهو العقد
قوله ومن له الخيار هذا العموم يتناول البايع والمشتري والاجنبي لان شرط
الخيار يصح منهم جميعا قوله فيتقرر من له الخيار قلنا عن طرف الامام هذا القرر
انما لزمه من جانبه بالتقصير باخذ الكفيل مخافة الغيبة لان مع صاحبه فكان مقررا
من شيا بخلاف ما نحن فيه وفيه نوع تامل قوله فالاول اولى لعدم المزاحم قوله
فالفسخ اولى لان المجاز يلحق الفسخ كما لو اجاز والمبيع هلك عند البايع والمقسوخ

لا يلحقه الاجازة فان العقد اذا انفسخ بهلاك المبيع عند البائع لا يلحقه الاجاز
ولا خفاء في قوة ما يظهر على غيره فيزيله على ما ليس كذلك قوله قالوا الا
شرط الخيار الخ مرتبط بقوله صح ذلك الا بما بعده قوله اقول اذا اشترى
الخ اجيب بان خيار الغير وان لم يثبت الا برضى المتعاقدين لكن لا نسلم
ان النيابة تابتة بمجرد قضاهما والا لكان المشتري نائبا عن البائع في صورة شرط
الخيار للمشتري ولم يقل به احد بل هو نائب المشتري لانه هو الذي شرط الخيار
لغيرهما قوله لا يقتضي رضاه بخيار المشتري قيل ليس من ضرورة صحة الا
الرضا به فتامل قوله وبيع عبدين باحدهما في احدهما قيل هذا اذا كان الخيار
للمشتري كذا ذكره موالج الدراية قوله داخل في الايجاب لان الحكم صار كما
اذا جمع بين حر ومدبر في البيع في ان المدبر محل للبيع ولهذا لو قضى القاضي بجواز
نفذ فلم يكن شرط قبول العقد فيه مفسدا في الآخر بخلاف ما اذا جمع بين حر وحر
فان الحر ليس بمحل للبيع اصلا فلم يكن داخلا في العقد ولا في الحكم ولقائل ان يقول
في الجملة هو شرط لا يقتضيه العقد فكان مفسدا والجواب انه ليس فيه نفع لا
العاقدين ولا للمعقود عليه فلا يكون مفسدا او انه لمظنة فضل تامل منك فانه
قوله لان القياس عدم الجواز لان المبيع احد الاثواب او الثوبين غير عين
فهو مجهول جهالة مفضية الى النزاع لتفاوتهما في نفسها وجه الاستحسان انه
في معنى خيار الشرط فجاز الحاقا به لانه ربما يحتاج الى اختيار من يثق به لخبرته
او اختيار من يشتريه لاجله كامراته وبنته ولو هلك احدهما او تعيب لزم
البيع فيه بثمنه وتعين الآخر للامانة حتى اذا هلك الآخر بعد هلاك الاول او تعيب

لا يلزم

لا يلزم عليه من قبضه شئ لانه لم يقبضه الآخر ليشتريه وقد قبضه باذن المالك فكان
امانة قوله تقتضي اجازة المشفوع به لان طلب الشفعة لا يثبت الا لدفع ضرر
الجوار والجوار يثبت باستدامة الملك وهي يقتضي الملك ولا ملك مع الخيار
عند الامام فيسقط الخيار ويثبت الملك من وقت الشراء قوله ثابت لكل واحد
ولا يسقط باسقاط صاحبه لما فيه من ابطال حقه ونقض باتع وكل وكيلين اثبت
الوكالة لهما وليس لاحدهما ان يتصرف دون الآخر وعيب الشركة في الاعيان المحتقة
مذموم فان البائع قبل البيع كان متمكنا من الانتفاع متى شاء وبعده ازاد
البعض لا يتمكن الا هايا قوله اخذ بثمنه او ترك لان هذا وصف مرغوب
فيه فيستحق بالشرط في العقد ثم فواته يوجب التخيير قوله لا يقابلها شئ من الثمن
لكونها تابعة في العقد لدخل من غير ذكر مصل قوله خلافا للشافعي رضه حكي
عيسى بن ابان انه رأى الشافعي رضه يشرب فقاعا واخذ خنجرته فقال انت
امام المسلمين شربت فاما فرجع عن مذهبه فقال اجوز في الاشياء الخسيسة
قوله لا لبائعه لما روي ان عثمان رضي الله عنه باع ارضا بالبصرة من طلحة رضي
فقيل غبنت فقال لي الخيار لاني بعت ما لم اره فحكما جبير بن مطعم في ذلك
فقضى لطلحة وكان ذلك بمحضر من الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين قوله اي
هذه التصرفات تبطل خيار الرؤية لانها تعتمد الملك وملك التصرف في العين
قائم فصادف المحل ونفذ بعد نفوذه لا يقبل الفسخ فيبطل الخيار ضرورة
وكذلك تتعلق حق الغير مانع من الفسخ قوله والمساومة وفي الغاية ساوم
البائع السلعة اي عرضها وذكر ثمنها وفي المعراج المساومة طلب البائع المشتري

Copyright © King Saud University

لبيع سلعته **واعلم** ان خيار الرؤية لا يثبت الا في اربعة اشياء الشركة والاجارة والقسمة والصلح في دعوى على شئ بعينه كذا في الدراية **قوله** والنظر الى وجه الامة والصبرة **اعلم** ان المبيع اذا كان شيئا فليس رؤية جميع اجزائه لبطلان خيار الرؤية واذا كان اشياء متعددة متفاوتة الاحاد كالبيض والدواب فلا بد من رؤية كل واحد وان لم تتفاوت كالمكيل والموزون والعددي المتقارب يكتفى برؤية واحد منها والوجه في الآدمي هو المقصود وسائر الاعضاء تبع له الا ترى انه يتفاوت القيمة بتفاوت الوجه مع التساوي في سائر الاعضاء وكذا الوجه والكفل في الدابة وشرط عند البعض رؤية القوائم لانها مقصودة في الدواب **قوله** بخلاف الرسول الفرق بين التوكيل والارسال ان يقول في الوكيل كن وكيلي في القبض او وكلتك وفي الارسال كن رسولي فيه او ارسلتك او امرتك بالقبض وفي المبسوط اشترى خزا ماهرويا او زيتا في زق او حنطة في جوالق فلم يره فله الخيار اذا رآه وفي الذخيرة صورة المسئلة ان يقول بعت منك هذا الثوب الذي في كمي هذا وصفته كذا او الدرة التي في كفي هذه وصفتها كذا اولم يذكر الصفة او يقول بعت منك هذه الجارية المتنقبة اما اذا قال بعت منك ما في كمي هذه او ما في كفي هذه من غير اشارة هل يجوز البيع لم يذكره في المبسوط قال عامة مشايخنا اطلاق الجواب يدل على جوازه وقال بعضهم لا يجوز لجهالة المبيع وفي المبسوط الاشارة اليه او الى مكانه شرط جواز البيع حتى لو لم يشر اليه او الى مكانه لا يجوز بالاجماع وفي الاسرار صورة عبد او امة متنقبة يشار اليها حاضرة له الخيار اذا انكشفت

وفي الجامع الفصولين ويشترط كون المبيع حاضرا موجودا منتهيا فيه مقدور التسليم من الفصل الثالث فيه **قوله** لم تكن متفاوتة اي في الابنية الا بالصنع والسعة وما وراء ذلك بصفة واحدة وهذا يصير معلوما بالنظر الى جدرانها من خارج **قوله** وبيع الاعمى وشراؤه صحيح مطلقا عندنا وقال الشافعي ان كان بصيرا فعمي فكذلك وان اكمه فلا يجوز بيعه ولا شراؤه لانه لا علم له بالالوان والصفة **قوله** لئلا يلزم تفريق الصفقة لانه لو لم نهى عن تفريق الصفقة فيردهما جميعا مضرورة فان قلت خياره ثبتت بالنص فيلزم ان يرده وفي منع الفسخ فيه وحده ابطاله فكان باطلا قلنا نحن لا نمنع خيار الفسخ فيه وانما نقول اذا اختار الفسخ فسخ فيه وفي الآخر احتراز عن التفريق فكان فيه عمل بموجبه وفيه جمع بين الحديثين لان الذي لم يره يرده بالحديث الاول والذي رآه بالثاني اي بحديث التفريق **قوله** فالقول للبائع مع حلفه لان التغير حادث لانه اما ان يكون بعيب او تبدل هيئة والمشتري ينكره والبائع منكر ويتمسك بالاصل وهو لزوم العقد والبينة بينة المدعي العارض **قوله** للمشتري مع الحلف لان البائع يدعي عليه العلم بالصفات وانه حادث والمشتري منكر **قوله** وهذا لانه اذا شرط الخيار اشارة الى ان خيار الشرط يمنع تمام الصفقة قبل القبض وبعده **قوله** وكذا اذا لم يره المشتري اشارة الى ان خيار الرؤية ايضا يمنع تمام الصفقة قبل القبض وكذا بعده اذا قبضه مستورا فافهم **قوله** تمت الصفقة قال عرض المبيع على البيع صفقة او خيار معناه اما ان يكون متناهيا في اللزوم بالصفقة وخيار الشرط يمنع هذا وكذلك خيار الرؤية فهو النهاية **فصل** و

Copyright © King Saud University

ما يجلو عنه اصل الفطرة السليمة لذا في المبسوط والمص اشار الى ضابطة كلية يعلم بها العيوب الموجبة للخيار على سبيل الاجمال لان التقرر بنقصان المالية وهو بانتقاض القيمة والمرجع في معرفة ذلك اهله **قوله** ردّه او اخذه لان مطلق العقد اللازم يقتضي وصف السلامة ع. العيب لانه جاء في الحديث تنصيص على اقتضائه بالعقد على ما عرف في موضعه **قوله** لا امساكه واخذ نقصانه لان الفائت وصف او معناه والاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن بمجرد العقد بل اذا كانت مقصودة بالتناول كما تقدم والشرفية ان الثمن انما ان يقابل بالوصف والاصل او بالاول دون الثاني او بالثاني دون الاول لا سبيل الى الاول والثاني لئلا يؤدي الى مزاحمة التبع الاصل فتعين الثالث **قوله** صغير يعقل قيد للثلثة لكن سرقة الماكولات ونحوه لا كل ليست بعيب **قوله** وفي كبره لا لان التعيب لان البول في الفراش في الصغر لضعف المثانة وبعد البلوغ لداء في البطن والاباق في الصغر لحبث اللعب والسرقة لقلة المبالات وفي الكبر فيهما لحبث الباطن **قوله** عيب ابدا لان الجنون لا يختلف باختلاف السن **قوله** والبخر والذفر البخر رايحة الفم والذفر بالذال المعجمة حدة الرايحة طيبة كانت او كريهة ومنه مسك اذفر وابط ذفرا والبخر في الامة عيب لو فاحشا للاخلال بما عسى يكون مقصودا وهو الاستمتاع وليس بعيب في الغلام لانه ليس محل للذة المقصودة الا ان يكون فاحشا لا يكون في الناس مثله لانه حينئذ يكون من داء والداء نفسه عيب قال الشيخ الاكمل السن السوداء والساقطة عيب والجبل عيب في الامة لا البهيم وزوال البكارة بالولادة في رواية من الجامع **قوله**

والكفر

والكفر عيب فيها لان المسلم بطبعه ينفر عن صحبة الكافر للعداوة الدينية ولانه يمتنع صرفه في بعض الكفارات كالكفارة عن قتل فتحل الرقبة وهي توثر في نقصان الثمن وايضا لا يستخدمه في الامور الدينية كاتخاذ الماء للوضوء وحمل المصحف اليه فلو اشتراه على انه كافر فوجده مسلما يرده لانه زوال العيب وقال الشافعي لا يرده لانه فات شرط مرغوب فيه لان الاولى بالمسلم ان يستعبد الكافر فكان كالمسلم يستعبدون الفلوج اي كفار البحر والجواب ان هذا امر راجع الى الديانة ولا عبرة به في المعاملات **قوله** وارتفاع حيض بنت سبع عشرة **اعلم** ان انقطاع الحيض في البالغة في اوانه وهو اقصى غاية البلوغ وهو سبعة عشر سنة دليل داء في بطنها وكذا استمرار الدم اذا العادة الاصلية اللاتي جبلن على السلامة ان تحضن في اوانه ويطهرن في اوانه قال الشيخ التمرتاشي ولو علم المشتري بالعيب الا انه لم يعلم انه عيب ثم علم ينظر ان كان عيبا يقينا لا يخفى على الناس كالعمى ونحوه لم يكن له الرد وان خفي فله الرد هذا اصل يعرف به كثير من المسائل **قوله** فله نقصانه مان يقوم المبيع سليما عن العيب القديم ومعيبا به فما كان بينهما من عشر او ثمن او سدس او غير ذلك يرجع بذلك على البائع **قوله** ولا يرده لان في الرد اضرارا فارجع طرق صلح فان قيل اين قولكم الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن اجيب بانها اذا صارت مقصودة بالتناول حقيقة او حكما كان لها حصة من الثمن وههنا كذلك لا يقال البايع يتضرر برده معيبا والمشتري بعدم رده فكان الواجب ترجيح جانب المشتري في دفع الضرر لان البايع غره بتدليس العيب لانا نقول المعصية لا تمنع عصمة المال كالغاصب اذا صبغ المغصوب فكان في شرع

Copyright © King Saud University

الرجوع نظر لها **قوله** رجع بنقصانه لان الرد قد امتنع بسبب الزيادة لان
اما ان يرد على الاصل بدون الزيادة او عليه معها ولا سبيل الى شيء منهما اما
الاول فلانها لا ينفك عنه واما الثاني فلان الزيادة غير مبيعة والفسخ لا
يرد الا على محل العقد والامتناع بسبب الزيادة لحق الشرع لكونه ربا فكيف
للبايع ان يقول انا آخذه فتعين الرجوع بالعيب دفعا للضرر ولا تفصل
بالزيادة المتصلة المتولدة من المبيع كالسمن والجمال فانها لا تمنع الرد بالعيب
لان فسخ العقد في الزيادة المتصلة المتولدة يكون تبعا للاصل باعتبار للمتولد
بخلاف الصبغ والخياطة **واعلم** ان الزيادة اما متصلة او منفصلة كل
منهما اما متولدة من المبيع او غير متولدة فالمتصلة المتولدة كالجمال والسمن
لا يمنع في ظاهر الرواية وغير المتولدة كالصبغ والخياطة يمنع عنه بالاتفاق
والمنفصلة المتولدة كالولد والثمر يمنع منه لما مر من التعليل وغير المتولدة
كالكسب لا يمنع لكن طريق ذلك ان يفسخ العقد في الاصل دون الزيادة
ويسلم الزيادة للمشتري مجانا بخلاف الولد والفرق بينهما ان الكسب ليس
بمبيع بحال لانه تولد من المنافع والمنافع غير الاعيان ولهذا كان منافع
الحرام لا وان لم يكن للحر مالا والولد متولد من المبيع فيكون له حكم المبيع فلا
يجوز ان يسلم له مجانا لما فيه من الربا **قوله** ان باع الثوب المخيط ذكر المخيط
ليس بمحتاج اليه لانه لو باع بعد القطع فالحكم كذلك **قوله** وجه الاستحسان
ان الاعتاق الخ هذا يشتمل الاعتاق على مال فما وجه تخصيصه بالاعتاق
مجانا اجيب بانه لو اعتقه على مال او كاتبه لم يرجع بشيء لانه حبس بدله وحبس

البدل كحبس المبدل ثم اذا رد وفي عزم الامام ان يرجع لان الاعتاق انهاء
الملك وان كان بعوض لان المال فيه ليس بتام اصلي بل من العوارض ولهذا تثبت
الولاية **قوله** وشبه بالموت لانتهاء الملك به كما بالموت **قوله** فهو عود الى الحالة الاولى
كما ان الموت عود الى الحالة الاصلية **قوله** اعتبر ذلك الشبه اي شبه القتل **قوله**
بخلاف الموت بعد رؤية العيب تعيد الموت بما قبل الرؤية فيما سبق يقتضي ان
لا يبقى له حق الرجوع اذا مات بطريق المفهوم وهو حجة في الروايات اجماعا فتامل
قوله واما المسائل الآتية الخ اما القتل فلانه لا يوجد الا مضمونا واما يسقط الضمان
بمنع الدية والقصاص باعتبار الملك فيصير كالمستفيد به عوضا فالتحق بالبيع
بخلاف الاعتاق لانه لا يوجب الضمان لا محالة كاعتاق المعسر عبدا مشتركا واما
الاكل فلانه تعذر الرد بفعل مضمون منه في المبيع لان الاكل واللبس موجب للضمان
في ملك الغير وباعتبار ملكه استفاد البراءة فذلك بمنزلة عوض سلم له **قوله** فوجد
فاسدا بان كان منتنا او مرا او خاويا بحيث لا يصلح الاكل الناس ولا العلف
الدواب ولم يتناول منه شيئا بعد ما ذاقه فله ان يرجع بالثمن كله لانه تبين بالكسر
انه ليس بمال وفي شرح الجامع للامام ابي الليث مذرة واخذه في عشر بيضات
عيب وسبعة فاسدة في اية ولا يكون عيبا لانها لا تخلو عنها عادة وان كانت
الفاسدة اكثر منها لا يصح في الكل عند الامام ويرجع بكل الثمن لانه يبطل البيع
وعندهما جاز البيع فيما صح **قوله** قال في الهداية اراد به توجيه المتن **قوله** سواء
اقر عند القاضي الظاهر انه انكر الاقرار الخ **قوله** رد على بايعه بل له ان يخاصم
كما في سورة الاثبات بالبينة اولا **قوله** فان المشتري الثاني الظاهر ان

اشترى عبدا الكسنة عشرات
البايع لا يبطل الاصل وجوب
المشتري بعمل المال

Copyright © King Saud University

يقال انه اثبت اقراره بالعيب الخ لان الكلام فيه فتامل **قوله** هذه المسئلة
مسئلة الرد على البايع الاول هذا يشمل صورة القضاء بالبينة وصورة الاقرار
بالبينة **قوله** ليس له ان يخاصم بايعه فانه ما جعل مكذبا فى اقراره بكونه سليما وقت
شرائه من البايع الاول **قوله** فيه نظر حاصله لانه لا فرق بين دعوى المشترى الثانى
بان العيب فى يد البايع الاول و بين دعواه بانه فى يد المشترى الاول لان المقر
انما يصير مكذبا فى اقراره اذا قضى عليه بالبينة على خلاف ما اقر به فيبقى اقراره
بكون المبيع سليما فلا يثبت له ولاية الرد **قوله** وعلى نايبه قيل ما ذكر حكما على الغائب
حتى يحتاج الى حضور نايبه **قوله** لان ما يدعى على الغايب وهو البايع الاول
هنا **قوله** على الحاضر وهو البايع الثانى فلا يكون المشترى خصما و توضيحه ما ذكر
فى كتاب القضاء قال فى المستصفى فى قوله ومن باع شيئا برد عليه بقضاء
الخ مراده بالعيب بعد القبض لان قبله فسخ من الاصل فى حق الكل وان كان
بغير قضاء فالحاصل ان الرد بخيار الرؤية والشرط فسخ قبل القبض وبعده
والرد بخيار العيب فسخ قبل القبض سواء كان بالقضاء او بالرضاء وبعد
القبض يكون فسخا ان كان بالقضاء فى حق الثالث وان كان بالتراضى يكون
فسخا فى حقهما لا غير تم كلامه **قوله** لم يجز على دفع ثمنه لانه لو اجبر القاضى المشترى
على اداء الثمن ربما يظهر العيب فينتقض القضاء فيلزم رد الثمن المقبوض فلا
يقضى به صيانة لقضاياه **قوله** واذا حلف بايعه ان العيب لم يكن عنده اجبر **قوله**
بشرط ان يكون الظاهر ان ضمير يكون راجع الى الثمن كضمير دفعه برشدك البيت
قوله فى يفسخ البيع ولا يكون الثمن واجبا **قوله** بشرط كونه واجبا ولا يلزم منه

ای ترتیب الهدایة والوقایة
ما خوذة منها

ثبوت الجبر لان انتفاء عدم الجبر المخصوص لا يستلزم عدم الجبر مطلقا حتى يلزم ثبوت
الجبر كما لا يخفى وفى الفوايد الظهيرية قال وفى هذا التركيب نظر لانه جعل احدهما
نفى الاجبار على اداء الثمن ونفى الاجبار لا ينتهى باقامة البينة بل يستتبع ثم قال
وامكن تصحيحه بتقدير الجبر المذكور ثانيا فيكون معناه او يقيم المشترى البينة فيستتبع
عدم الجبر بل الاولى ان يدرج لفظ عام يدخل تحته الغايتان فيقال لم يجبر على
دفع الثمن حتى يظهر وجه الحكم اى حكم الاجبار او حكم عدم الاجبار لان كل واحد
من الحلف واقامة البينة حكم من الاحكام فح لا يحتاج الى تقدير الجبر المذكور ثانيا
كما فى علفتها ماء باردا فانه يمكن ان يجعل العلف فى معنى فعل عام يدخل تحته
العلف والسقى وهو اطعمتها فلا يحتاج الى ادراج وسقيتها ماء باردا اذا
الاطعام يستعمل بمعنى السقى كما استعمل الطعم بمعنى الشرب قال الله تعالى فمن
لم يطعمه فانه منى اى لم يشربه وقال الامام الاخشيجى لا بد هنا من تاويل فتامل
لا يجبر فينتظر لان الانتظار لازم عدم الجبر وذكر اللازم واراده الملزوم
كناية فيكون معناه بل ينتظر حتى يحلف او يقيم البينة فتعيين الحلف و
البينة غاية للانتظار كذا فى معراج الدراية **قوله** دفع ان حلف بايعه لان
فى الانتظار ضررا للبايع وليس فى دفع الثمن كثير ضرر على المشترى لانه على حجته
متى اقام البينة رد عليه المبيع واخذ منه الثمن قيل فيه بحث من وجهين احدهما ما قيل
فى بقاء المشترى على حجته بطلان قضاء القاضى وهو باطل والثانى ان الانتظار
واقامة الحجة بعد الدفع موقتان بحضور الشهود فكيف كان احدهما ضررا والآخر
دونه والجواب عن الاول ان القاضى اذا قضى باداء الثمن الى حين حضور الشهود

Copyright © King Saud University

لا مطلقا فلا يلزم البطلان وعن الثاني بانه في دعوى عيبه الشهود منهم جواز ان
يكون ذلك عاطلة فلا يسمع قوله في حق غيره قوله ولزم عيبه ان نكل لان النكول
حجة في ثبوت الكسب قيل هو احتراز عن النكول في الحدود والقصاص بالاجماع
وعن النكول في الاشياء الستة عند الامام قوله فان ادعى اباقه الخ اذا
قال الشيخ الاكمل صورة المسئلة اشتري عبدا فادعى اباقه وكذبه البايع
فالقاضي لا يسمع دعواه حتى يثبت وجود العيب عنده فان اقام بينة انه
اتى ابق عنده يسمع دعواه ويقال للبايع اما ان كان عندك هذا العيب في الحالة التي
كانت عند المشتري فان قال نعم رده عليه ان لم يدع الرضا او الابراء واد
انكر وجوده عنده او ادعى اختلاف الحالة قال القاضي للمشتري انك بينة
فان اقامها رده وان لم يكن له بينة وطلب اليمين استحلف انه لم يأبق
عنده وانما لم يحلف قبل اقامة المشتري البينة لان القول وان كان قول
البايع لكونه منكرا لكن الكاره انما يعتبر بعد قيام العيب به في يد المشتري
لان السلامة اصل والعيب عارض ومعرفته انما يكون بالحجة وفيه بحث من وجهين
احدهما ان البينة انما يقبل من المدعي والمشتري في هذه الصورة ليس بمدع
بل فيما اذا ادعى العيب في يد البايع والثاني ان سلامة الدين عن العيب
اصل والشغل به عارض كما ان السلامة عن العيب اصل والعيب عارض
فاي فرق بين ما نحن فيه وبين ما اذا ادعى دينا على آخر وانكر المدعى عليه
ذلك فان القاضي يسمع دعواه ويأمر الخصم بالجواب وان لم يثبت قيام
الدين في الحال واجيب عن الاول بان اقامة هذه البينة من تتمة اقامة البينة

على ان العيب

على ان العيب كان عند البايع لعدم تمكنه من ذلك الا بهذه فكانت من المدعي بهذا
لاعتبار وعن الثاني بان قيام الدين في الحال لو كان شرطا لاستماع الخصومة
لم يتوسل المدعي الى احياء حقه لانه ربما يكون له بينة لكنه لا يقدر على اقامتها
بموت او غيبة بخلاف ما نحن فيه لان توسل المشتري الى احياء حقه ممكن
لان العيب اذا كان تمايعان ويشاهد كان اثباته بالتعرف عن اناره
وان لم يعرف بالانار امكن التعرف عنه بالرجوع الى الاطباء والقوابل
قوله او باقه ما ابق عندك قط فان قيل الاباق فعل الغير والتحليف على فعل
الغير انما يكون على العلم دون البتات والجواب ان الخلاف على فعل نفسه
في المعنى وهو تسليم المعقود عليه سليما وقيل التحليف على فعل الغير انما يكون
على العلم اذا ادعى الذي يحلف انه لا علم بذلك واما اذا ادعى ان له علما بذلك
فيحلف على البتات لادعائه العلم بذلك قوله فيمكن انه كان موجودا فيه
تأمل قوله لعموم السلب اي السلف عن كل فرد قوله هو سلب العموم اي
السلب عن المجموع قوله لقوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على من
انكر في دلالته ما ادعاه الصاحبان من التحليف على العلم خفاء فتأمل قوله
واختلف المشايخ والاظهر انه لا يحلف كذا في الخباز ي قوله لا يتوجه
الا على الخصم لانه شرع لقطع الخصومة قوله لانه دور فانهنا توقف الحلف
على كونه خصما لان من لا يكون خصما لا يحلف وكون المشتري خصما موقوف
على ثبوت العيب وثبوت العيب لم يمكن بالبينة لان المفروض عدم
وجود البينة فيكون ثبوت العيب بالحلف فالحلف توقف بالحلف وهو

دور محال قوله والفرق ان وجوب الحلف اي لزومه قد يتوهم ان
هذا كالتكرار لحصول الفرق بما قبله فتدبر قوله فالقول للقابض لانه
منكر للزيادة ضمنا كان اوامينا واذا اعرف بما قبض فيكون القول له
قوله كما في الغصب يعني اذا ادعى المغصوب منه غصب غلامين فقال
الغاصب ما غصبت الا واحدا فالقول له لانه هو القابض قوله فالقول
للمشتري على ما مر ان الاختلاف اذا كان في مقدار المقبوض فالقول للقابض
قوله فقبل القبض لا يجوز لانه لا يفيد ملك التصرف قبله قوله وبعد القبض يجوز
قيل هذا في شيئين يمكن افراد احدهما بالانتفاع كالعبدين اما اذا
لم يمكن كزوجي الخف ومصراعي الباب فانه يردهما او امسكهما قوله او
دون قبض قيد بالقبض لانه اذا كان قبل القبض لا يتفاوت الحكم فيه
بين المكيل والموزون وغيرهما في انه لا يجوز تفريق الصفقة يرد المعيب
خاصة قوله والاستحقاق لا يمنع تمام الصفقة الخ جواب سؤال يقدر وهو
ان يقال فعلى تقدير الاستحقاق يلزم من التبعيض تفريق الصفقة
قبل التمام وذا لا يجوز فاجاب بقوله والاستحقاق لا يمنع الخ قوله برضى
العاقدين لان العقد حق العاقد فلا يتوقف تمامه على رضى المالك قوله
في حاجته رضي لان ذلك دليل قصده الاستيفاء بخلاف خيار الشرط لان
الخيار للاختبار وانه بالاستعمال فلا يكون التركوب مسقطا كذا في
الهداية وان ركبها ليردها على بايعها او ليسقيها او ليشتري لها علفا
فليس ذلك برضا قوله بمنزلة الاستحقاق عنده والمستحق لا يتناوله

العقد

العقد فينتقض القبض من الاصل لعدم مصادفته العقد محلا وفي الفتاوى
الهندوانية رجل اشترى كرما فقبضه وتصرف فيه ثلاث سنين ثم استحق
رجل واقام بينة واخذه بقضاء القاضي ثم طلب المستحق الغلة التي التقطها
المشتري هل يجب ردها ام لا الجواب فيه يوضع من الغلة مقدار ما انفق
المشتري في عمارة الكرم مع قطع الكرم واصلاح التواتي وبناء الحيطان
ومرمته وما فضل من ذلك يأخذ المستحق من المشتري قوله فبمنزلة العيب
لان الموجود في يد البايع سبب القطع والقتل ولا يناني المالية الا
اذا لو مات تقرر الثمن على المشتري وله ان سبب الوجوب يفضي الى الوجوب
وهو يفضي الى الوجود فيكون الوجود مضافا الى السبب السابق فصار كما
كالمستحق قوله ولو باع وبرأ اي شرط البراءة لنفسه عن رد كل عيب
صح لان مقتضى البيع ثبوت الملك في المبيع سواء كان معيبا او سليما فشرط
البراءة يكون مقررا لاحد نوعيه فلا يفسد به العقد وكان ابو ليلى يقول
لا يصح البراءة من العيب مع التسمية مما لم يره المشتري وقد وجدت هذه
المسئلة بينه وبين ابي حنيفة في مجلس ابي جعفر الدواني فقال له ابو حنيفة
ارايت لو باع جارية في الماني منها عيب اكان يجب على البايع ان يرى ذلك
وعاند حتى افحم وضحك الخليفة بما صنع قوله لانه لا يفضي الى المنازعة
لان الجهالة انما بطلت في التمليكات لفوات التسليم الواجب بالعقد
وهو لا يتصور في الاسقاط ولهذا جاز طلاق نسائه واعتاق عبيده
وهو لا يدري عددهم **باب البيع الفاسد** ثم اخيره عن القبح ظاهر

Copyright © King Saud University

البيوع على اربعة اوجه جايز وفاسد وباطل وموقوف على الاجازة وعند
الشافعي رحمه على ضربين جايز وباطل ولقب الباب بالفاسد وان كان مشتملا
على الباطل ايضا لكثرة وقوعه بتعدد اسبابه واعلم ان للفاسد اسبابا
ستة العجز عن التسليم والجهالة وعدم الملك والغرر والشرط الفاسد وستاتي
هذه الستة في التحفة وقال ومنها بيع ما هو مملوك قبل القبض ومنها بيع ما اشترى
بجنس الثمن باقل مما باعه قبل نقد الثمن قوله ماتت حتف انفه يقال مات حتف
انفه اذا مات على الفراش قيل هذا في الادمي ثم عم في كل حيوان اذا مات بغير
سبب كذا في المغرب هذا لا يعد مالا عند احد ممن له دين سماوي وكذا الدم
والحر واما المخنوقة وامثالها فمال عند بعض الكفار بمنزلة الذبيحة عندنا
ولهذا اذا باعوه ذلك فيما بينهم جاز لانها مال عندهم كذا في التجنيس واعلم
ان مالية الشيء يكون بتمول كل الناس او بتمول بعض الناس والقيمة انما يثبت
باباحة الانتفاع به شرعا وتقويم صفة التقوم بدون صفة المالية
فان حبة من الحنطة ليس بمال حتى لا يصح بيعها شرعا وان ابيح الانتفاع بها
شرعا لعدم تمول الناس اياها قال في اللطايف المالية بالشيء و
التقوم بعزة وانتفاع فالحبة ليس بمال اذ لا شح فيها ولا متقوم اذ لا عزة
والخمر مال للشح غير متقوم عند المسلمين لعدم انتفاعهم ضد اهل الكفر واختلف
في بيع الوفاء فاكثر المشايخ على ان حكمه حكم الرهن والصحيح ان العقد اذا كان
بلفظ البيع لا يكون رهنا وان شرط ذكر الفسخ عند العقد يفسد البيع وان
عقد من غير شرط ثم ذكر الشرط على وجه المواعدة جاز ويلزمه الوفاء بالوعد

لان المواعيد قد تكون لازمة فجعلت لازمة لحاجة الناس كذا في المعراج قوله
كان بيع بالثمن الى بيانه انه متى اشتري الخمر بالدراهم او الدنانير فالدراهم
غير مقصودة لكونها وسيلة لما انها يجب في الذمة وانما المقصود الخمر وفي
جعل كذلك خلاف المأمور به فسقط التقوم اصلا لئلا يفضي الى خلاف المأمور
به وح يكون البيع باطلا بخلاف ما اذا اشترى الثوب بالخمر لان مشتري الثوب
جعله مبيعا انما يقصد ملك الثوب بوسيلة الخمر وفيه اعزاز للثوب دون
الخمر فلم يكن ذكرها لنفسها بل لغيرها وليس في ذلك اعزازها ولا خلاف
ما امر به فلا يكون باطلا وفسدت التسمية ووجبت قيمة الثوب دون الخمر
وكذا اذا باع الخمر بالثوب يكون البيع فاسدا وان وقع الخمر مبيعا والثوب
ثمنا بدخول الباء لكونه مقايضة وفيها كل من العوضين يكون ثمنا وثمنا
فلما كان في الخمر جهة الثمنية رجح جانب الفساد على جانب البطلان صونا
للتصرف بقدر الامكان قوله لان المدبر محل للبيع اعلم ان بيع الحر باطل
ابتداء وبقاء لعدم المحلية وبيع المدبر ونحوه وان كان باطلا لكن يدخل في
البيع ابتداء لكونه محلا له في الجملة ثم نوع منه لتعلق حق العتق بقي القن
اذا ضم بالمدبر في البيع بحصته من الثمن والبيع بالحصة بقاء جايز بخلاف الحر
اذا ضم الى قن لانه لما لم يدخل في البيع ابتداء لعدم المحلية لزم البيع بالحصة
ابتداء وانه باطل على ما مر قوله وصح ان اخذ بلا حيلة يعني اذا كانت الطيور
صغيرة كالبركة والحوض الصغير قوله ولا احراز فانه مجرد اجتماع كما
لو باض الطير في ارض انسان ولا يشكل بما اذا عسل النحل في ارضه

Copyright © King Saud University

فانه يملكه لمجرد اتصاله من غير ان يجزه او يهيئ له موضعا لان العسل اذا ك
قائم بادضه على وجه القرار فصار كالشجر الثابت فيها بخلاف بيض الطير و
افراخها والسمك المجتمع بنفسها فانها ليست فيها على وجه القرار قوله ولا يم
طير في الهوآء وفي الخانية ان باع طيرا في الهوا كالحمام ان كان راجيا يعود
الى بيته ويقدر على اخذه من غير تكلف جاز بيعه والا فلا قوله وبيع الحمل
والنتاج الحمل ما كان في البطن والنتاج ما يحمله هذا الحبل اى حبل الحبلة وقد
كانوا يعتادون ذلك في الجاهلية فابطل ذلك عليه السلام بالنهي الحبلة بنتح
المجهول ادخل فيه التاء اشعارا للانوثة وانما ابطل لان فيه غررا وهو ما
عنك عليه لا يدري ايكون ام لا كذا في المغرب قوله في موضع القطع ولانه
من اسفل فيختلط المبيع بغيره وهو مبطل فان قلت القوايم متصلة بالا
وجاز بيعها قلنا انها تزيد من اعلاها فلا يلزم الاختلاط حتى لو ربطت
خيطا في اعلاها وتركت اياما يبقى الخيط اسفل تماما في رأسها والاعلى ملك
المشتري وما وقع من الزيادة وقع في ملكه واما الصوف فان نموه
من اصله فاذا حضب الصوف على ظهر الشاة ثم ترك حتى نما فالمحضوب
يبقى على رأسه لانه في اصله فان قيل الفصيل كالصوف وجاز بيعه اجيب
بان الفصيل وان امكن تنازعه من حيث القطع لا يمكن من حيث القلع فيقلع و
الصوف لا يقلع وقد صح ان النبي عليه السلام نهى عن بيع الصوف على ظهر
الغنم وعن لبن في الضرع وسمن في لبن قوله وجذع في سقف الى للزوم
الضرر لا يقال هو بنفسه التزم الضرر لان الالتزام بدون العقد غير

لازم

تارم والعقد لم يوجب الضرر يمكنه الرجوع فيحقق النزاع قوله ثوب
يضره القطع كالقميص لا الكرباس ففيه جايز لانتفاء الضرر قوله وضربة
القانص القانص الصياد يقال قنص اذا صاد في تهذيب الازهري
وضربة الغايص وهو الغواص على اللآلي وهو ان يقول للتاجر اغوص
لك غوصة فما اخرجت فهو لك بكذا والمعنى فيهما واحد وهو انه مجهول وان
فيه غررا لانه يجوز ان لا يدخل في الشبكة شيء وان لا يخرج من الغوص شيء
قوله وهي بيع الثمر بالنقط الثلث من فوق ليتناول الرطب ايضا لان
ما على النخل قد يكون رطبا وقد يكون تمرا وقوله بعد تمر مجذوذ بنقطتين
لان غالب حال المجذوذ ان يكون تمرا قوله فيكون كالتمار لانه بمنزلة ان
يقال البايع للمشتري اني ثوب القيت عليه الجر فقد بعته واني ثوب
لمسته بيدك فقد بعته واي شيء بذته فقد اشتريته قوله اي الكلاء
اطلاق الاسم المحل على المحال لان لفظ المرعى يقع على الارض وبيع الارض
واجارتها جايز بالاجماع سواء كان فيها الكلاء اي النبات مما رعته الدواب
اولم يكن وانما لا يجوز الم اي فلانة غير مملوك لاشتراك الناس فيه قال عليه السلام
الناس شركاء في ثلث الماء والكلاء والنار اي يجوز الانتفاع بها من الاصطلا
والشرب والسقي والاحتشاش ونحوها وانما اذا انبته صاحب الارض
بالسقي ففيه اختلاف فالجملة في الجواز ان يستاجر الارض لا يفارق
والمنفعة اخرى بقدر ما يريد صاحبه من الثمن فيجعل به عرضها قوله على استهلاك
عين مباحة وانعقادها على استهلاك عين بملك بان استاجر ناقة ليشربه

Copyright © King Saud University

لبتها لا يجوز فعلى استهلاك عين بماحة اولى وذلك لان المستحق بعقد
الاجارة على الآبق المنافع لا الاعيان الا اذا كانت الاعيان آلة لاقامة
العمل المستحق بالاجارة كالصبغ في استيجار الصباغ واللبن في استيجار
الظئر لكونه آلة للحضانة والطوارة ولم يذكر ان اجارة الكلاب وقعت فاسدة
او باطلة وذكر في الشرب انها فاسدة حتى يملك الآبق الاجرة بالقبض
فينفذ العقد فيه قوله باطلا عندهما لانه حرام الارض فلا ينتفع بعينه
وانما الانتفاع بما يخرج منه فلا يكون قبل الخروج منتفعا به حتى لو باع كوارة
فيها عسل ونحل يجوز بيع النحل تبعا للعسل عندهما قال الشيخ يشكل مذهب
الامام حيث جوز هذا ولم يجوز بيع دود القز تبعا للقز فيلزم الفرق او الخلاف في
الحكم ونقل عن الكرخي رحمه الله كان ينكر هذه الطريقة ويقول انما يدخل
البيع على طريق التبع ما هو من حقوق المبيع واتباعه والنحل ليس من حقوق
العسل قوله اذا كان محرزا لانه حيوان ينتفع به وان كان لا يؤكل كالحمار
قوله وعند محمد يجوز مطلقا لكونه منتفعا به ولكن الضرورة في بيعه قال
في المعراج وعليه الفتوى قوله اي فهذا البيع فاسد عبارة الهداية صريحة
في البطلان تأمل قوله لانه من اجزاء الآدمي لان الشرع اثبت حرمة الرق
لمعنى البعضية وجزء الآدمي ليس بمال لان الناس لا يتمولونه قوله غير ناظر
في اللبن وبيانه ان الرق حل نفس الامة وما حل فيه الرق جاز بيعه و
انما اللبن فلا رق فيه لان الرق يختص بمحل القوة التي هي ضد الرق يعني
العتق والمحل سوى الحي ومعناه انهما صفتان متعاقبتان على موضوع واحد

فهما ضدان واذا الجوة في اللبن لا يرد عليه الرق ولا العتق لانتفاء الموضوع
قوله وشعر الخنزير لانه نجس العين فليس بمال ولا آله قوله للحرز فوز بردجت
وقيل ينبغي ان يجوز بيعه اجيب بانه يوجد مباح الاصل فلا ضرورة الى تجويز
بيعه قيل هذا اذا كان منتوفا واما المجزوز فظاهر كذا في التتارخانية والخانية
قوله ولا شعر الآدمي لان الادمي مكرم غير متبذل وفي البيع والانتفاع به
ذلك فان قيل قد جعل الفقهاء بيع شعير الخنزير اعزازا وههنا جعل بيع شعر
الآدمي ابتذالا واهانة والبيع حقيقة واحدة فكيف يجوز ان يكون موجبة
للامرين متنافيين اجيب بان البيع مبادلة فلا بد فيه من المبيع فان كان مما حرم
النزع فيه وبمبادلته تمام يحقر اعزازا له فلا يجوز وان كان مما كرمه وعظم
فيه وبمبادلته تمام ليس كذلك اهانة له فلا يجوز وليس ذلك من البيع في شيء
وانما هو من وصف المحل شرعا قوله ولا جلد الميتة قبل دبغه لنجاستها فان
نجاستها مجاورة باتصال الدسومات ومثل ذلك يجوز بيعه كالثوب النجس
اجيب بانها خلقية فالم يزايل بالدباغ فهو كعين النجس بخلاف نجاسة
الثوب قوله وهو ليس بمال ومحل البيع المال وهو ما يمكن احرازه وانما
صح بيعه قبل الانهدام باعتبار البناء القائم ولم يبق ولو سقط العلو بعد البيع
قبل القبض بطل البيع لهلاك المبيع قبل التسليم فان قلت الشرب حق الارض
مع انه يجوز بيعه اجيب بانه حظ من الماء فله حظ من الثمن وانما لم يجز بيعه وحده
للجهالة لا باعتبار انه ليس بمال قوله وفي غير بني آدم جنس واحد لان الغرض
الكلي من الحيوان الاكل والركوب والحمل والذكر والانثى في ذلك سواء فالمعجل

Copyright © King Saud University

فى اختلاف الجنس واتحاده بتفاوت الاغراض دون الاصل كالحل والدبس
فانهما جنسان مع اتحاد اصلهما لعظم التفاوت **قوله** ربح مالم يضمن وقد نهى
رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ربح مالم وبيانه ان الثمن لا يدخل فى ضمانه قبل
القبض فاذا عاد اليه الملك الذى زال بعينه وبقى له بعض الثمن بلا عوض
فهذا ربح حصل لا على ضمانه ولا يوجد هذا فيما اذا اشتراه بمثل الثمن الاول
لعدم الربا او اكثر فان الربح ههنا كما يحصل للمشترى والمبيع قد دخل
فى ضمانه وبخلاف ما اذا باع بالعروض لان الفضل انما يظهر بالمجانسة
وبخلاف ما اذا باعه من غيره لان الربح لا يحصل للبائع وبخلاف ما اذا
اشتراه بواسطة مشترٍ آخر لانه لم يعد اليه المستفاد من جهته لان اختلاف
الاسباب بمنزلة اختلاف الاعيان **قوله** فيجوز فى الشئ الآفة بجهته
لان الفساد طارٍ لانه قابل للجهتين عشرة بالشيئين مقابلة صحيحة اذ
لم يشترط فيها ان يكون بازاء ما باعه اقل من الثمن الاول لكن بعد ذلك
انقسم الثمن على قيمتها فصار البعض بازاء ما لم يبع فصار البيع فيما باع
ولا شك فى كونه طارياً فلا يتعدى الآخر **قوله** لا يقتضيه العقد لانه
عسى ان يكون وزنه اقل من ذلك او اكثر فشرط احد المتعاقدين يخالف لمقتضاه
قوله فالقول للمشترى لان هذا الخلاف الاختلاف اما فى تعيين الوزن المقبوض
او فى مقدار الثمن فان كان الاول فالمشترى قابض والقول قوله
ضامنا كان او امينا كالغاصب والمودع وان كان الثانى فهو فى
الحقيقة اختلاف فى الثمن فالقول للمشترى لانه ينكر الزيادة والقول قول

المنكر

المنكر مع يمينه فان قلت الاختلاف فى الثمن يوجب التحالف فما وجه العدول
الى الحلف اجيب بانه موجبه اذا كان قصداً وهذا ضمنى لو قوعه فى ضمن
الاختلاف فى الوزن والفقه فيه ان الاختلاف الابتدائى فى الثمن انما يوجب
التحالف لان كل واحد منهما مدعٍ عقداً آخر واما الاختلاف بناء على اختلافهما
فى الوزن فلا يوجب الاختلاف فى العقد فلا يوجبه **قوله** وبطل بيع المسيل
بلا تحديد ولو بين حدوده صح **قوله** واما الطريق فمعلوم لان للطريق طولا
وعرضاً معلوماً ان بين والا قدر بعرض باب الدار العظمى وهو شاهد محكم
لا يقبل النزاع وطوله الى السكة النافذة غالباً فيجوز البيع ومقدار مسيل
مجهول لانه يختلف بقلة الماء وكثرته الا اذا بين **قوله** متعلق بعين لانه
وهو البناء فاشبه المنافع وعقد البيع لا يرد عليها **قوله** بعين باقٍ و
هو الارض فاشبه الاعيان والبيع يرد عليها فظهر من هذا ان محل البيع
اما الاعيان التى هى اموال او حق متعلق بها وفيه نظر لان السكنى من الدار
مثلاً حق يتعلق بعين بقى هو مال ولا يجوز بيعه **قوله** فلا يولى غيره كتوكيل
المسلم مجوسياً بتزويج مجوسية **قوله** يتصرف باهليته لان المعتبر فى هذا
الباب اهلية الموكل واهلية الوكيل **قوله** كشرط الملك لانه يزيد وكادة
وفى الحقيقة ليس بشرط حيث افاد ما افاده العقد المطلق فلا يدخل تحت
النهى **قوله** كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة لانه لا مطالب له بهذا الشرط
فلا يؤدى الى النزاع فكان الشرط لغواً **قوله** للمتعارف شرعاً لانه متعارف
والثابت بالعرف قاضٍ على القياس لا يقال فساد البيع بشرط ثابت بالحديث

Copyright © King Saud University

وهو قوله نهى ع. بيع وشرط وهو ليس بتعاوض عليه لانه معلل بوقوع النزاع والعرف ينفي النزاع فكان موافقا للحديث فلم يبح الا القياس قوله ولم يستخدمه شهرا لان فيه زيادة عادية ع. العوض خمر او بالانه مال جاز اخذ العوض عليه قوله او يكاتبه او لا يعتقه فان العقد يعجبه ان لا يتداوله الايدي واعلم ان شرط تسليم الثمن او شرط حبس المبيع لاستيفاء الثمن او شرط انتفاع المشتري وما اشبه ذلك كله ينبئ بطلان العقد ولا يزيد الشرط الا تاكيدا قوله وفيه نفع المبيع وانما فسد لان قضية العقد الاطلاق في التصرف والتخيير لا الالزام حتما والشرط يقتضي الالزام والمنافاة بينهما ظاهرة وليس احدهما ع. العقد والشرط اولى بالعمل من الآخر فعملنا بهما وقلنا انه فاسد فيما لتنظر الى وجود ركن العقد كان مشروعا وبالنظر الى عروض الشرط كان غير مشروع فكان فاسدا قوله فانه ع. توابع الشئ والحمل من هذا القبيل لان الحمل بمنزلة اطراف الحيوان لاتصاله به ينتقل بانتقاله ويقر بقراره ويبيع الاصل يتناوله فالاستثناء يكون على خلاف الموجب لدلالة على ان المستثنى مقصود ودلالة على ان الحمل تابع فيصير ذكره شرطا فاسدا قوله والنيروز اصله النور وز بالفارسية في اوزان العرب فوعل ابدلوا الواو ياء وهو اول الربيع قوله والمهرجان تعريب مهر كان اول الخريف وسمي تاجيل الثمن الى هذه الايام فاسدة قوله وصوم النصاري وفطر اليهودي فان قيل لم خص الصوم بالنصارى والفطر باليهودي قلنا يحتمل ان يكون مبدا صوم اليهودي معلوما دون فطرهم الا ترى انه لو كان التاجيل

الى فطر

الى فطر النصارى بعد ما شرعوا في صومهم جاز لان مدة صومهم بالايام معلومة وهي خمسون يوما فلجهالة ذكره في الدراية قوله ان لم يوقت فذلك اي ما ذكره ع. الاوقات ع. النيروز لك هنا قوله والحصاد بفتح الحاء وكسرها قطع الزرع والرياس وطئ المحصود بقوايم الدواب ونحوه والبيع الى هذه الاوقات فاسد للجهالة المفضية الى النزاع بتقدم هذه الاوقات وتاخرها قوله تحمل في الكلام الكفالة لان البيع بثمن مجهول لا يصح فكذا في الاجل والكفالة بدين مجهول صحيحة لانها تبتنى ع. المسامحة فكذا صحت الى الآجال المجهولة قوله ينقلب البيع صحيحا لان الفساد للمنازعة وهي انما تحقق عند حلول الاجل فاذا سقط الاجل ارتفع المفسد قبل تقرره فيعود جايزا بخلاف ما اذا باع الدرهم بالدرهمين ثم اسقط الدرهم الزايد لان الفساد في صلب العقد وههنا في شرط زايد قوله ملكه اي ملك المبيع هو قول عامة المشايخ سوى العراقيين فانهم يقولون يملك ملك التصرف لا ملك العين وانما يفيد بالقبض لان البيع الفاسد قد ضعف لمكان اقترانه بالصحيح فيشترط اعتضاده بالقبض في افادة الحكم لان للقبض شبها بالايجاب فصار كان ايجاب البيع الفاسد ازداد قوة في نفسه كالهبة في احتياجه الى ما يعضد العقد من القبض قوله مخرجا له اي مخرج الباطل قوله على انه قد يكون على علاوة قوله ان كان الفساد في صلب العقد قيد لقوله قبل القبض وبعده قوله الذي يكون في احد العوضين وفي الهداية هذا الفساد في الثمن من قبيل الفساد المجاور كالبيع وقت النداء فتامل قوله

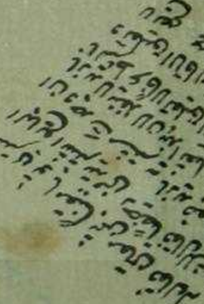
Copyright © King Saud University

ان هذا قول محمد رح ووجهه ان العقد قوي فكان الواجب ان لا يكون
لاحد حق الفسخ لكن الرضا لم يتحقق في حق ما لا الشرط فاذا ان يفسخه قوله لان
الفسخ لحق الشرع فانتفى اللزوم عن العقد وفي العقد الغير اللازم يتمكن كل واحد
من المتعاقدين من فسخه قوله صح وعليه قيمته لانه بالقبض فيملك التصرف مطلقا
ورد بان المبيع لو كان ماكولا لم يحل اكله ولو كان جارية لم يحل وطيها ذكره في شرح
الطحاوي رح فلم يملك التصرف مطلقا واجيب بان المنع بان محمدا نص في كتاب
الاستحسان على حل تناوله قال لان البايع سلط على ذلك وذكر شمس الائمة
الحلواني في بكره الوطئ ولا يحرم فالمذكور في شرح الطحاوي محمول على عدم الطيب
ولئن سلم فالوطئ مما لا يستباح بصريح التسليط فدلالته اولى وجواز التصرف
باعتبار اصل الملك وهو منفك عن صفة الحل قوله يرجع حق العبد بنقض
بما اذا كان في يد حلال صيد ثم احرم فانه يجب عليه ارساله وفيه ترجيح حق
الشرع اجيب بان الواجب فيه الجمع بين الحقين لامكانه بالارسال في موضع
لا يضيع ملكه لا الترجيح فانه انما يصار اليه اذا امتنع الجمع قوله حتى يأخذ الثمن
لانه مقدم حال حيلولة لما تقدم من ان للمشتري حق البايع من المبيع الى ان
يأخذ ما ادى اليه فيقدم على غرمائه ورثته بعد وفاته قوله والفرق ان
المبيع اعلم ان الخبث نوعان خبث لعدم الملك وخبث لفساد الملك
والمال ايضا نوعان ما يتعين كالعروض وما لا يتعين كالنقود والاول
يعمل في النوعين كالمودع والغاصب اذا تصرف فيهما وربح يتصدق بالربح
لتعلق العقد بمال غيره ظاهرا فيما يتعين فتمكن فيه حقيقة الخبث

وفيما لا يتعين يتمكن شبهة الخبث لتعلق العقد به من حيث سلامة المبيع او بقدر
الثمن وبيانه انه اذا اشتري فلانح اما ان اشار اليه ونقد منه او اشار اليه
ونقد من غيره فان كان الاول فقد تعلق به سلامة المبيع وان كان الثاني
فقد تعلق به من حيث تقدير الثمن فصار الغير وسيلة الى الربح في الاول
من كل وجه وفي الثاني وجه لان بيان جنس الثمن وقدره ووصفه امر لابد
منه لجواز العقد وذلك حصل بمال الغير والثاني وهو فساد الملك يعمل فيما
يتعين لان فساد الملك دون عدم الملك فينقلب حقيقة الخبث فيما
يتعين شبهة فتعتبر وشبهته فيما لا يتعين شبهة الشبهة فلا تعتبر
لانها لو اعتبرت ربح مال البايع من شبهة الشبهة فيؤدي الى انسداد باب
التجارة وهو مفتوح شرعا ولان الاصل في الكسب التوسعة وقد عدل
عن هذا الاصل في حق الشبهة فبقي ما الحق منها على الاصل قوله فيمكن فيها شبهة
الشبهة اي شبهة التعلق اي شبهة الخبث بشبهة الفساد قوله هذا في الخبث
اي في الفرق المذكور قوله وفي الثانية شبهة الخبث لان ما لا يتعين بالتعيين
لا يتعلق العقد به بل يتعلق بما في الذمة وانما هو وسيلة من وجه فيوجب شبهة
الخبث قوله ثم تصدقا اي اتفقا في صدقة حكم قوله فالربح طيب اي
للمدعي ولا يجب له التصدق لان الخبث لفساد الملك قوله بدل الدين اي على
المدعى عليه قوله الذي هو اي الدين حق للمدعي فكان تصرفه في ملكه قوله
باع دينه باخذ من قبل المدعى عليه وكان اخذه قبضا لدينه بدلا عن دينه اذ
الديون يقضى بامثالها لا باعيانها قوله استحق ملك البايع اي المدعى قوله

Copyright © King Saud University

مملوك ملكا فاسدا لان استحقاق المبدل لا يخرج البدل عن الملك لان بدل المستحق
مملوك اذا كان عينا يتعين لها اذا اشتري عبدا بجارية واعتقه فاستحقت الجارية
فان العتق نافذ فاذا كان مما يتعين فاولى لكنه يفسد اذا الاستحقاق قصدا فيما
يقابله لانه فيه فلو كان فيه كان باطلا **قوله** فلا يؤثر الخبث لفساد الملك لاشتباه
الشبهة **قوله** يمكن التوفيق او يقال فيه اختلاف الروايتين فذكر هذه المسئلة
على قول يقول انهما لا يتعينا **قوله** لهذا العقد اي الفاسد **قوله** تاثير في رفع
الحرمة فيه ان يقال اطراده ممنوع لتخلف الحكم في صورة ما يتعين في العقد حيث
لا يحل له ربح المبيع مع صدق الدليل عليه فتامل **قوله** على ما عرف اي من قوله ثم لك
صدقة ولنا هدية وسيجئ هذا الحديث في اواخر المكاتب وموضعه في الاصول
في فصل الام في بحث الاداء الذي يشبه القضاء فلينظر ثمة **قوله** ولو بنى في دار
شراها صورته باع دارا بيعا فاسدا وبناها المشتري فعليه قيمتها عند ابي حنيفة
وعندهما ينقض البناء ويرد الدار وكذا اذا اشتري ارضا وغرس فيها
لابي حنيفة ان البناء والغرس حصل للمشتري بتسليط من جهة البائع وكل ما
كان كذلك يقطع حق الاسترداد **قوله** وكره النجش المكروه ادنى درجة
من الفاسد ولكن هو شعبة من شعبه ولكن لحق به واخره ولعل لتحقيق ذلك
ما ذكر في الاصول ان القبيح لامر مجاور كان مكروها وان كان لوصف متصل
كان فاسدا والنجش خداع والخداع قبيح جاوز هذا البيع فكان مكروها وظهر
من هذا ان الراغب في السلعة اذا طلبها صاحبها بانقص من ثمنها فزاد شخص
لا يريد الشري الى ما بلغ تمام قيمتها لا يكون مكروها لانتفاء الخداع **قوله**



والسوم على سوم غيره انما كره لاشتماله على الايحاش والاضرار وهما قبيحان منفكان
عن البيع فكان مكروها وكذلك في النكاح **قوله** مضرا باهل البلد بان كان في
قحط وضيق فهو مكروه باعتبار قبح التضييق المجاور المنفك **قوله** فكتبتها احماضا
اي ملاحة وذوقا وتلطفا وفي بعض النسخ اخماضا المحض اللبن الخالص ومحضت
الرجل سقيته اللبن وكذلك الامحاض فالشارح الفاضل شبه افادة هذه
الابيات باحماض اللبن في اللطافة والنفع للمستفيد فاستعار الاخماض
ويجوز ان يكون من احمضته بمعنى اخلصته اخلاصا لابرهانا **قوله** الولد
المنجب ولد الشاء **قوله** لكفارة يعني مقدار سن الكفارة اي بمقدار سن
ام ابي كانها بمنزلة ام الى الكفارة الجواز **قوله** صورته ان البادي الخ قبل
صورته اذا كان لواحد من اهل المصر طعام لا يبيعه منهم في القحط ولكن يبيعه من
اهل البادية بثمن غال ذهب لا لهذه الصورة صاحب الهداية فعلى هذا اللام
في قوله للبادي بمعنى من **قوله** عند اذان الجمعة وهو الاذان الذي بعد الزوال
واما كره لان خلال السعي وهو مجاور للبيع فاقتضى الكراهة دون الفساد **قوله**
قال ام ادرك ادرك قاله لعلي بن ابي طالب حين باع احد الاخوين والمعنى
المؤثر في ذلك استيناس الصغير بالكبير وتعاهد الكبير وفي بيع احدهما قطع
الاستيناس وترك التعاهد وفيه ترك المرحمة على الصغار فان قلت الطرفي
اذا دخل دارنا بامان فباع احد غلامية الصغيرين الاخوين جاز لنا شراؤه فقد
جاز التفريق قلت انما جاز نظرا له لانا لو لم نشتره لعاد به الى دار الحرب والتفريق
ممنوع **واعلم** انه اذا اختلفا في الصحة والفساد فالقول لمن يدعي الصحة وان

Copyright © King Saud University

اختلفا في الصحة والبطلان فالقول لمن يدعي البطلان وان اختلفا في الطوع والكره فالقول لمن يدعي الطوع وان اقاما البينة فبينة مدعي الاكراه اولى ولو قال المشتري البيع بات والبايع بيع بالوفاء فالقول لمدعي البات الا اذا اقام دليل على الوفاء اشترى قرية ولم يستثن المقابر والمساجد فسد ولو اشترى ارضا على انها خالية ع النوايب الديوانية من العشر والخراج او على انها فاوكذا فاذا هو اكثر برد ثا ولو اشتري ثوبا على انها خز فاذا هو سداه قطن للابرد لان اللحمة اصل من الفتاوى الصغرى والتنسق باب الاقالة لما فرغ من بيان البيع الفاسد والمكروه ولما كان متعلقا بالفسخ كان للاقالة تعلقا خاصا بهما فاعقبهما بذكرها اياها الاقالة من القول والهمزة للسلب اي ازالة القول السابق كقسط واقسط قال في العناية هذا ليس بصواب بل هي من القيل بدليل قلت البيع بكسر القاف بمعنى القول والفرق بينهما بكونها يائيا وواويا وهي جايزة لقوله ع اقال نادما بيعته اقال الله عثرته يوم القيمة ندب ع م اليها بما يوجب التحريض عليها اخبارا او دعاء وكلاهما لا يكون الا مشروعا ولان العقد حقهما فلهما رفعه بحاجتهما الاقالة تصح بلفظين احدهما مستقبل كما قال اقلتني اقلتك وبان يقولا تقايلنا او تفاسخنا ونحو ذلك بلفظين من العاقدين في المجلس وشرط محمد مضيهما بمعنى كون لفظي الاقالة ماضيا كبيع وجوزا ولو احدهما مستقبلا اذ لا مجال للتسوم قيل يجوز ان يكون اقلني طلبا لا ايجادا كالشرط وقوله اقلتك عدة فلم يتعينا للانشاء من الشيخ لكن هذا احتمال بعيد يأباه قرينة المقام وذلك ظاهر بالتأمل وفي الفتاوى الفضلي اذا باع المتولي او الوصي شيئا

اشتراه بحيث لا يجوز له الاقالة وان كانت بمثل الثمن الاول قوله هي فسخ في حق العاقدين اي في جميع الاحوال منقولا او لا مقبوضا او غير مقبوض ولهذا بطل ما نظفا به من الزيادة على الثمن الاول والنقصان منه ولو باع البايع المبيع بعد الاقالة قبل ان يسترده من المشتري جاز ولو كان بيعا لما جاز لكونه قبل القبض واستدل ابو حنيفة ان اللفظ ينبئ ع الرفع والفسخ وهو حقيقة فيه والاصل اعمال اللفظ في حقايقها فان تعذر ذلك صير الى المجاز ان امكن والا بطلا فيكون الاقالة بيعا جديدا في حق ثالث ليس مقتضى الصيغة بل هو امر ضروري لانه لما ثبت مثل البيع وهو الملك للبايع بدل ظهر موجبه في حق ثالث ولهذا يجوز الشفعة للشفيع فيما اذا باع دارا فسلم الشفعة ثم تقايلا وعاد المبيع الى ملك البايع ولو كان فسخا في حق غيرهما لم يكن له ذلك قوله فان لم يكن جعلها فسخا بان ولدت للبيعة بعد القبض او هلك المبيع في غير المقايضة فتبطل الاقالة والبيع يبقى على حاله لتعذر الفسخ اذ الزيادة المنفصلة المتولدة من البيع يمنع الفسخ ولا يتصور الفسخ بعد هلاك المبيع واما اذا كان الاقالة قبل القبض فهي فسخ في حق الكل لتعذر جعلها بيعا قوله وعند ابي يوسف هي بيع واستدل ابو يوسف بمعنى الاقالة فانه مبادلة المال بالتراضي وليس البيع الا ذلك قوله فان لم يكن جعلها بيعا بان كانت قبل قبض المنقول او كانت بعد هلاك احد العوضين في المقايضة فيجعل فسخا فان لم يكن جعلها بيعا ولا فسخا بان كانت قبل القبض باكثر من الثمن الاول او باقل منه او بجنس آخر او بعد هلاك السلعة في غير المقايضة فتبطل ويبقى البيع

Copyright © King Saud University

الاول على حاله لان بيع المنقول قبل القبض لا يجوز والفسخ يكون في الثمن الاول ه
قد يتميا خلافه **قوله** وعند محمد عكس قال محمد هي فسخ الا اذا تعذر بان تقايلا باكثر
من الثمن الاول او بخلاف جنسه او ولدت مبيعة بعد القبض فيجعل بيعا جديدا
الا ان لا يمكن جعلها فسخا ولا بيعا بان كانت قبل القبض باكثر من الثمن الاول
والبيع لا يجوز قبل القبض **قوله** فح يجب الاقل لان الحط يلحق بازاء ما فات قبل
هذا اذا كان بمثل الحط اما اذا كان الحط اكثر من النقصان لا يجوز الحط لانه لا يكون
فسخا لما بينا انه عود الى الحالة الاصلية كذا في الجامع والفرائد **قوله** وكذا عند ابي
يوسف رح الظاهر ان يقول وعند ابي يوسف لان عند الامام فسخ بالاقل لا
بيع به كما صرح في الهداية **قوله** بل المبيع الخ لان شرط صحة الاقالة بيان الثمن
ليس بمحل للعقد فلا يشترط قيامه وهذا لانه ثبت له حكم الوجود في الذمة حتى
بالعقد وحكم الشيء يعقبه فلا يكون محلا له لان للمحل شرط والشرط يسبق فكان
بينهما تناف ولهذا يمتنع البيع قبل القبض بهلاك المبيع لا بهلاك الثمن والاقالة لا
تفسد بالشرط الفاسد لما فيها من شبهة بيع يفسد بالشرط الفاسد شبهة
الربا وهي في البيع تتنزل في شبهة البيع الى شبهة الشبهة ولا اثر لها في الاقالة
فلم يفسد الاقالة بالشرط الفاسد كذا في الكفاية **باب المرابحة** لما فرغ من
انواع البيوع اللازمة وغير اللازمة كالبيع بشرط الخيار وكانت حين النظر الى جانب
المبيع شرع في انواعها بالنظر الى جانب الثمن من المرابحة والتولية والربوا والصرف
وتقديم الاول على الثاني لاصالة المبيع دون الثمن **قوله** بثمنه وفضل في العبارة
مسامحة لان الثمن الاول صار ملكا للبايع فلا يمكن البيع به ولعله اراد بمثل الثمن

الاول وفيه ايضا اشتباه لما سيجيء من ان اجرة الصباغ والقصار وغيرهما يضم
الى الثمن الاول فلا يكون الثاني مثلا له في المقدار فيكون المقدار بمثل الثمن الاول
ما قام عليه والاصل في التولية قوله ع لما اراد المهاجرة اتباع ابو بكر بعيرين فقال النبي
عليه السلام ولني احدهما فقال هو لك بغير ثمن فقال اما بغير ثمن فلا **قوله** وايضا
القيمة مجهولة لانها تعرف بالظن والتخمين فيتمكن شبهة الخيانة فيختل زعمها كما يختل
به حقيقة الخيانة **قوله** على الامانة والافات المقصود اعني دفع ضرر الغبن عن
المشتري **قوله** وله ختم اجرة القصار الخ لان العرف جار بالحاق هذه الاشياء برأس
المال في عادة التجار ولان كل ما يزيد في المبيع او في قيمته يلحق به هذا هو الاصل فالصبغ
واخواته يزيد في العين والحمل يزيد في القيمة اذ القيمة تختلف باختلاف المكان
وسوق الغنم بمنزلة الحمل بخلاف اجرة الراعي وكراء بيت الحفظ لانه لا يزيد في
العين ولا في القيمة وبخلاف اجرة التعليم لان الزيادة الحاصلة في المالية باعتبار
معنى في المتعلم وهو الحذق والذكاء لا بما انفق على المعلم وعلى هذا اجرة الطبيب
والبيطار وجعل الآبق والجمام والختان **قوله** الى ثمنه متعلق بضم وفي التبيين
ان فعل المشتري شيئا من القتل ونحوه لا يضم **قوله** للمشتري خيانة ظهور خيانة
البايع اما باقراره او ببينة او بالنكول عن اليمين **قوله** وعند محمد خير فيهما لان
الاعتبار للتسمية لان الثمن يجب ان يكون معلوما ولا يعلم الا بالتسمية فيتعلق
العقد بالمسمى والتولية والمرابحة ترويج وترغيب فيكون وصفا مرغوبا فيه كوصف
السلامة وفواته يوجب التخيير ولابي يوسف رح ان الاصل في هذا العقد كونه
مرابحة وتولية لا التسمية ولهذا لو قال وليتك بالثمن الاول او بعتك مرابحة على

Copyright © King Saud University

الثمن الاول والحال انه معلوم واقتصر على التسمية صح العقد والتسمية كالتسمية
فاذا خلت الخيانة بطل صلاحيتها فبقي ذكر المرابحة والتولية فلابد من بناء العقد
الثاني على الاول فيحط الخياطة في الفصلين غير انه يحط في التولية قدر الخيانة
من راس المال والربح جميعا كما اذا اشتري ثوبا بعشرة على ربح خمسة ثم ظهر
الثمن الاول ثمانية قدر يحط قدر الخيانة من الاصل وهو درهمان ومن الربح درهم
فيؤخذ الثوب باثني عشر درهما ولابي حنيفة رحمه الله انه لو لم يحط في التولية لا يبقى
تولية لانها تكون بالثمن الاول وليس كذلك لكن لا يبقى تولية لئلا يتغير التصرف
فتفوت فحط وفي المرابحة لو لم يحط يبقى مرابحة كما كانت من غير تغيير التصرف لكن تفوت
الربح فيتخير لذلك لفوات الرضا **قوله** لشبهة ان الربح حصل به فيناط به
وللتاكيد حكم الايجاب فكانه اشتري ثانيا خمسة وثوبا بعشرة وتقابلت
الخمسة وبقي الثوب في المسئلة بخمسة فيرابح عليها وفي الثانية مجانا
فلا يبيعه حذرا عن شبهة الخيار **قوله** لشبوته مع المنافي لان العبد ملك
المولى وما في يده لا يخرج عن حقه فصار كالبايع من نفسه فاعتبر عدما في المرابحة
لابتنائها على الامانة فبقي الاعتبار على الشراء الاول هذا اذا لم يبين و
ان ابان انه شراه من عبده او سيده جاز لزوال التهمة **قوله** باثني عشر
ونصف ويبيعه عليه لان مبنى هذا البيع على الاحتراز عن الخيانة وشبهتها
ففيه شبهة العدم لان المال **قوله** فالاحتياطات السابقة التي عدم البيع
لا تناسب هذا البيع المبني على الامانة قيل هذا اشارة الى عدم الذكر **قوله**
لزمه بيانه لان الوصف صار مقصودا بالاتلاف والعذرة من العين

وفي المرابحة من راس
المال ح

يقابلها

يقابلها الثمن وقد حبسها فلابد من البيان **قوله** وقرض فار فباتلاف قطعة ونقص
او اليسرانه بالفاء **قوله** كالاول لان الاوصاف تابعة لا يقابلها الثمن **قوله** كالثانية
اي لا يبيعه مرابحة بلا بيان لانه صار مقصودا بالاتلاف **قوله** خيرته يشتريه لان
الاجل شبهها بالمبيع فانه يزاد في الثمن لاجل الاجل والشبهة في هذا الباب ملحقة
بالحقيقة فصار كانه اشتري شيئين وباع احدهما مرابحة وتوقف بان الغلاء
التسليم يزاد في ثمنه لاجل التسلمة بالنسبة الى غير التسليم واذا فاتت التسلمة لم يجب
البيان على البايع كما مر في مسئلة اعوار العين اجيب بان الزيادة هناك ليست
منصوصا عليها انما في مقابلة التسلمة بخلاف ما نحن فيه هو ان يقول ان اجلته
مدة كذا فبزيادة مقدار **قوله** وان علم في المجلس خيرا اما الصحة فلان الفساد
لم يتقرر بعد فصار كابتداء العقد عند العلم واما الخيار فلخلل في الرضا لانه لا
يتحقق قبل مرور مقدار الثمن كما لا يتحقق قبل الرؤية فكان في معنى خيار الرؤية
فالحق به **قوله** عند انفساخ العقد على تقدير الهلاك اي الهلاك قبل القبض
لانه حينئذ ينفسخ العقد تبين انه باع ما لا يملكه والغرر حرام **قوله** باطلا
النهي فهو قوله عليه السلام اذا اشتريت شيئا فلا تبعه حتى تقبضه واجارة
العقار قبل القبض ايضا على الخلاف فالك في الايضاح ما لا يجوز بيعه قبل
القبض لا يجوز اجارته لان صحة الاجارة بملك الرقبة والاصح ان الاجارة
لا تصح اتفاقا لان المنافع بمنزلة المنقول والاجارة تمليك للمنافع وعليه
الفتوى ذكره في الكافي **قوله** ومن شري كيليا قيد بالشري لانه لو ملكه بهبة
او ارث او غيرها جاز له ان يتصرف قبل الكيل كذا في الكفاية وكذا لو كان

ليس الرد والاسترداد
وهو جواب ظاهر الرواية
فاغتنم هذا

وفي الاجارة من راس
المال ح

البيع مجازفة لاحاجة الى عادة الكيل قوله وان كان بحضرة المشتري لان كان
الشرط صاع البايع والمشتري وهذا ليس كذلك قوله بغيبة المشتري لان
الكيل من التسليم اذا المبيع يصير معلوما به ولا تسليم الا بحضرته قوله وكفى به
في الصحيح لان المبيع صار معلوما به بكيل واحد وتحقق معنى التسليم وانتفى احتمال
الزيادة وقيل لا يكفي لظاهر الحديث في جريان الصاعين قوله فاكتاله لنفسه
لنفسه جاز والصفقتان احديهما شراء المسلم اليه والاخرى قبض راس المال
لنفسه وهو كالبيع الجديد كذا في الكافي قوله وكذا ما يوزن اوعد لان الزايد
على المقدار للبايع وهو مجهول قبل الوزن والعد فلابد منهما ليحترز عن الحرام
قوله اي لا يشترط ما ذكر في المذروعات لان الذرع وصف في الثوب وهو
تابع له فلم يكن هناك في معنى ما ورد به النص ليلحق به بخلاف القدر فانه مبيع لا
وصف قوله وصح التصرف في الثمن قبل قبضه سواء كان مما لا يتعين كالنقود
او مما يتعين كالمكيل والموزون حتى لو باع ابلا بدراهم او بكر من الحنطة جاز
ان يأخذ بدله شيئا آخر قوله بجميع ما يقابله من الاصل والزيادة فاذا استحق يرجع
المشتري على البايع بهما قوله صلة مبتدأة والمراد من الصلة المبتدأة ما لا يكون
في مقابلة شئ من العوضين قوله التحقا باصل العقد حتى لو ندم بعد ما زاد يجبر
على دفعه قوله بع عبدك من زيد صورته ان يطلب زيد شراء عبد عمرو بالف
درهم وعمرو لا يبيع الا بالف وخمسمائة والمشتري لا يرغب فيه الا بالف فقال
الآخر لعمرو بع عبدك من زيد على اني ضامن بخمسمائة من الثمن فباع عمرو قوله
ولا شئ عليه لانه اذا لم يلزم الثمن يصير رشوة من قبل الضامن على البيع لعدم تحقق

المقابلة

المقابلة قوله الى اجل معلوم صح لان الدين حقه فجاز ان يتصرف فيه بالتاجيل
رفقا قوله الا القرض لان في الابتداء صلة واعارة فهو بهذا الاعتبار من التبرعات
ولا جبر فيه ومعاوضة انتهاء لان الواجب بالقرض رد المثل لا رد العين فيصير
بيع الدراهم بالدراهم نسيئة وهو ربا وهذا يقتضي فساد القرض لكن ندب
الشرع اليه واجمع الامة على جوازه فاعتمدنا على الابتداء وقلنا بجوازه بلا لزوم
قال الشيخ ومن عليه دين مؤجل فمات حل الدين فلو اجل وارثه لا يصح لانتقال
الدين من الذمة الى التركة العيون والعين لا يقبل التاجيل **باب الربوا**
لما فرغ من ذكر ابواب البيوع التي امر الشارع بمباشرتها بقوله وابتغوا من
فضل الله شرع في بيان انواع بيوع نهى الشارع عن مباشرتها بقوله يا ايها
الذين امنوا لا تاكلوا الربوا فان النهي يعقب الامر والمقصود من بيان كتاب
البيوع بيان الحلال الذي هو بيع شرعا والحرام الذي هو الربا ولهذا قال
محمد لا تصنيف شيئا في الزهد قال قد صنفت كتاب البيوع ومراده ان
يبين فيه ما يحل ويحرم وليس الزهد الا الاجتناب من الحرام والرغبة في الحلال
قوله خال عن عوض والربح ليس بحال عن عوض فلا يكون حراما وتحقيقه
في الكشف والربا محرم بالكتاب والسنة والاجماع قوله بكري بر وكري شعير
الف ونسيئة غير مرت قوله حتى لو شرط لغيرهما لا يكون من باب الربا بهذا خالف
لما ذكره الشيخ وشارح الجمع فان المفهوم من كلامهما ان اشتراط الاجنبي تفسد
للعقد ايضا لكونه من باب الربوا وسيجئ في كتاب الشهادة ان جميع العقود
الفاسدة من باب الربوا قوله كحفنة الحفنة ملاء الكف من الطعام كذا في

Copyright © King Saud University

في الصحاح وانما جاز لعدم تحقق المساوي الشرعي فلم يتحقق الفضل قوله على ان
الاصل عندنا الحل اى في الاموال الربوية عند المقابلة بجنسها قوله وعند الشافعي
الاصل الحرمة اى في بيع المطعوم بالمطعوم ففي بيع التفاحة بالتفاحتين وجد
العلة والشرط ولم يوجد المخلص لعدم تصور المساوات كيلا فيثبت الحرمة بمض
البزدوي اعلم ان بيع تفاحة بالتفاحتين وبيضة ببيضتين يجوز ان
كانا موجودين لانعدام المعيار الشرعي وان كان احدهما نسيئة لايجوز لان الفضل
بانفراده يحرم النساء فان قيل للجوز والتمر والبيض جعلت مثليتا في ضمان المستهلك
فكيف يجوز بيع الواحد بالاثنين اجيب بان التماثل في ذلك انما هو باصطلاح
الناس على اهدار التفاوت فيعمل في ذلك في حقهم وهو ضمان العدوان واما
الربوا فهو حق الشرع فلا يعمل فيه اصطلاحهم فتعين الحقيقة وهي فيهما متفاوتة
صغرا وكبرا قوله حرم الفضل والنساء بالمد لاغير كذا في النهاية واتما حرم للنهي
عن الربوا والربية وفي النساء شبهة الربلة هي الزيادة قوله لكنه يورث الشبهة
اي شبهة فضل للحلول على النسيئة قوله من اعتبار الطرفين اى الحقيقة وشبهة
قوله بانفراده لايحرم النساء مثلا لو اسلم حروبا في حروبي يحل عنده لاعندنا
لان الجنس شرط عنده لاعلة قوله الحفظة بالحفظة ذكر في الاشياء الاربعة في
الحديث كيلا بكيل وفي النقدين وزنا بوزن قوله في غيرها على الوف لان
العرف انما صار حجة بالنص وهو قوله عليه السلام ما رآه المسلمون حسنا فهو
عند الله حسن قوله واعتبر تعيين الربوي بكسر الراء والفتح خطاء اى اشترط
تعيين البدلين في مجلس للعقد فيما يجري فيه الربوا لاتقابضهما الا في جنس الاثمان

لان ما

لان ما سوى الفلس ممتنع فيتعين بالتعيين وكل ما هو كذلك لايشترط فيه
القبض كالثوب والعبد والدابة وغيرها لان الفائدة المطلوبة بالعقد انما
هو التمكن من التصرف وذلك يترتب على التعيين فلا يحتاج الى القبض بخلاف الصرف
فان القبض فيه شرط ليتعين به فان النقود لاتتعين في العقود قوله سواء بيع
بجنسه كحفنة بحفنة قوله او بخلاف جنسه كحفنة بشعير او تمر فانه اذا
افترقا لاخيار قبض فسد العقد عنده استدلالا بقوله ع في الحديث المعروف
يدا بيد والمراد القبض لان القبض يستلزمها لكونه آلة فهي كناية عنه والجواب
عن الحديث ان قوله يدا بيد يحتمل ان يكون للمراد به القبض ويحتمل ان يكون التعيين
لانه انما يكون بالاشارة باليد وفي رواية عبادة بن صامت عينا بعين و
كل محكم لايحتمل غيره فيحمل المحتمل على المحكم ولايقال لزم العمل بعموم المشترك او الجمع
بين الحقيقة والمجاز لانكم جعلتم يدا بيد بمعنى القبض في الصرف وبمعنى العين في
الطعام لانا نقول جعلناه في الصرف بمعنى القبض لان التعيين فيه لايكون
الا بالقبض فهو بمعنى العين في المحال كلها لكن تعيين كل شئ بحسبه ونقض بانه
لو كان بمعنى التعيين لما شرط القبض في اناء ذهب بيع بانا مثله لان لايلزم
تعيين المتعين فان الاناء يتعين بالتعيين عندكم لكن القبض شرط واجيب
بانه وان تعين لكنه لما كان ثمنا خلقة كان فيه شبهة عدم التعيين والشبهة
في الربا كالحقيقة فاشترط القبض قوله بالفلسين باعيانهما وهو على اوجه
بيع فلس بغير عينه بفلسين بغير اعيانهما وبعينه بغير اعيانهما وبغير عينه باعيانهما
وماذكر في المتن والكل فاسد سوى ما في المتن لانه كامل بالكالي فيما اذا كان

بغير اعيانها وقد نهى عنه والجنس يحرم النساء اذا كان احدهما بغير عينه قوله
وهما ابطلا ثمنيتهما بخلاف النقود لانها خلقت للثمنية فلا تبطل باصطلاحهم
ولا يعود الفلوس وزنية حتى يلزم بيع قطعة قطعة صفر بقطعتين وذلك
لا يجوز لان اصطلاحهما على العدد باق ولا يلزم من بطلان الثمنية بطلان المعدود
وكم من شئ معدود ولا يكون ثمنا الا يرى ان الاواني من النحاس وغيره غير الذهب
والفضة يجوز بيع بعضها ببعض متفاضلا اذا كانت في اصطلاحهم معدودة
قوله واللحم بالحيوان بجنسه قوله في مقابلة السقط سقط المتاع رذالته
واراد به ههنا ما لا يطلق عليه اسم اللحم من الجلد والكرش والامعاء والفحل
قوله بما ليس موزونا لان الحيوان لا يوزن عادة ولا يمكن معرفة تفاوته
خفته بالوزن لانه يخف نفسه مرة ويثقل اخرى بضرب قوة فيه
الا يرى ان الميت اثقل من الحي لاستر خاء والنسوان اثقل من الرجال لصلابة
واسترخائها فلا يدري ان الشاة خفت او ثقلت قوله والدقيق بجنسه
كيلا حكى عن الشيخ محمد بن الفضل ان بيع الدقيق بالدقيق اذا تساويا كيلا انما يجوز
اذا كانا بكونهما كيليين قوله يجوز متساويا اذ التساوي شرط صحة العقد في
الربوي عند العقد لا بعده عند الامام قوله بلحم حيوان آخر متفاضلا لانهما
اجناس مختلفة لاختلاف الاسماء والصور والمقاصد اعلم ان كل ما يؤكل
به نصاب الا في الزكوة لا يوصف باختلاف الجنس كالبقر والجواميس
والبخات والعرابي والمعز والضان فلا يجوز بيع لحم احدها بالآخر متفاضلا
وكل ما لا يؤكل به نصاب الآخر فهو يوصف بالاختلاف كالبقر والغنم و

والابل فيجوز بيع لحم احدهما بالآخر متفاضلا وكذا الالبان ولا يشكل بالطيور
فان لحم بعضها متفاضلا حايز مع اتحاد الجنس لان ذلك باعتبار انه لا يوزن عادة
طيس بموزون ولا يكال فلم يتناوله القدر الشرعي قوله حل الدقل والدقل اردء التمر
وبيع خل التمر بخل العنب متفاضلا يدا بيد مطلقا ولما كانوا يجعلون الحل من الدقل
اخرج الكلام على مجرى العادة وشعر المعز وصوف الغنم جنسان لاختلاف المقاصد
فان الشعر يتخذ منه الحبال القلبة والمسوح والصوف يتخذ منه اللبود واللحاف
قوله هذا اذا كانا نقدين وان كان لحنطة او الدقيق نسية والخبز نقدا جاز لانه
اسلم موزونا في مكيل عكس ضبطه وصفته ومعرفة مقداره قوله يجوز عند ابي
يوسف لانه اسلم في موزون ولا يجوز عندهما قوله وبه يفتى لحاجة الناس لكن
يجب ان يحتاط وقت القبض حتى يقبض من الجنس الذي سمى لئلا يصير استبدالا
بالمسلم فيه قبل القبض قوله متفاضلا او متساويا قيد للكل اي غير جايز لشبهة
الربا لانها مكيلية والمجانسة باقية من وجه لان الطحن لم يؤثر الا في تقريب الاجزاء
زائلة من وجه لاختلاف الصورة والمعنى كما بين الحنطة والشعير وزوال الاول
والصورة ظاهر واختلاف المعاني بان ما ينتفع من الحنطة لا ينتفع من الدقيق
فانه يصلح لاتخاذ الكشك والهريسة وغيرهما دون الدقيق والسويق وربا
الفضل بين الحنطة والحنطة كان ثابتا بيقين قبل الطحن وبصيرورته دقيقا
زالت المجانسة من وجه دون وجه فوقع الشك في زواله واليقين لا يزول
بالشك فان قلت لا يخ اما ان يكون الدقيق حنطة اولا والثاني يوجب
الجواز متساويا ومتفاضلا لا محالة والاول موجب لجواز اذا كانا متساويين

Copyright © King Saud University

جيب بان المساوات انما يكون بالكيل غير مسيوبينهما وبين الحفنة لاكتنازه
فيه وتخلخل حبات الحفنة فصار كالمجازفة في احتمال الزيادة فلا يجوز وان
كان كيلاً بكيل **قوله** مما في الزيتون والتسمسم لان الوزن في الحال يعرف
قدر الدهن اذ تميز بينه وبين الشجير ويوزن الشجير وهو ثقيله فان قلت
التسمسم بكيل والدهن موزون فكيف يحرم التفاضل بينهما قلنا المقصود
دهنه وهو موزون والحرمة باعتباره فان قلت فعلى هذا ينبغي ان يجوز بيع
التسمسم بالتسمسم متفاضلاً على وجه الاعتبار بان يصرف كل جنس على خلاف
جنسه قلنا بنافي ذلك في المنفصل خلقة دون المتصل وكذا بيع الجوز
بدهنه واللبن بسمنه على قياس بيع التسمسم بالدهن **قوله** لاعدم التفاوت
وهذا هو المانع ع جواز السلم عندهما **قوله** بين سيد وعبده المأذون الذي
لا دين عليه يحيط برقبته لانه لا يتحقق البيع فلا يتحقق الربا وان كان عليه دين
تحقق الربا لان ما في يده ليس ملكاً لمولاه عند الامام وعندهما وان كان ملكاً
لمولاه لكن لما تعلق به حق الغرماء صار كالاجنبي فيتحقق الربا كما يتحقق بين المكاتب
ومولاه **قوله** لان ماله مباح اي في دار الحرب فيجوز اخذه باي طريق كان اذ لم
يكن بعذر فيه فان يقال هذا ينافي ما ذكره في اول كتاب الغصب من ان الغصب
لا يتحقق في مال الحربي لانه ليس بمحترم انتهى فتامل **قوله** اعتباراً بالمستأمن
الجواب ان المستأمن منهم في دارنا لا يحل لاحد اخذ ماله لانه صار محظوراً
بعقد الامان ولهذا لا يحل تناوله بعد انقضاء المدة وصح بيع الكرباس بالقطن
مطلقاً لانعدام القدر لان الكرباس من المذروعات والقطن من الموزونات

ولو باع

ولو باع القطن بالغزل يجوز عند محمد لانهما مختلفان باعتبار المقصود ولا عند ابي يوسف
لمجانسة والقول على قول محمد تمت **باب الحقوق والاستحقاق** ذكر بعد مسائل
البيوع لان الحقوق من التوابع **قوله** او بمرافقها من مرافق الدار منافعها التي تحصل
منفعتها كالميزاب والمتوضأ قالوا ما رفقهم اي ما ينفعهم كذا في الكشاف **قوله**
كالمنزل بين البيت قيل الدار ما يشتمل على بيوت ومنزل وصحن غير مسقف والبيت
ما يسقف والمنزل بين البيت والدار لانه ما يشتمل على بيوت وصحن مسقف
قوله فولدت عنده اي عند المشتري اي ولدت من غير مولاه وفي الكافي ولدت
لا بالاستيلاد **قوله** حجة مطلقة اي غير مقتصرة على المقضي عليه بل هي حجة
في حق كافة الناس مثبتة للملك من الاصل نظراً في حقهم **قوله** حجة قاصرة اي
على المقر مقصورة لانعدام ولايته على الغير فثبت الملك مقصوراً على ما اقر به
وهو الجارية فلم يجعل اقراراً بالولد ولهذا يرجع المشتري بالثمن على البائع ولا
يرجع البائع على البعض وهذا لان ثبوت الملك مقصور على الحال والولد
منفصل عن الجارية في الحال فلم يتعد حكم الملك اليه **قوله** ليس عقد الملك معاوضة
بل هو وثيقة لاستيفاء عين حقه ولهذا جاز الرهن بدل الصرف والسلم
فيه واذا هلك يقع الاستيفاء ولو كان معاوضة لكان استبدالاً بالدين
مال السلم او بالمسلم فيه وهو حرام **قوله** ضرب اشكال توضيحه ان ثبوت الحرية
يكون بالقضاء والقضاء بالشهادة ودعوى العبد شرط للشهادة القائمة على
الحرية عند الامام ولا سمع دعواه لان التناقض مفسد للدعوى فكيف يثبت الحرية
اجيب بان التناقض معفو انما في حرية الاصل فلضعفها حال العلوق كان الولد

Copyright © King Saud University

يجلب فزاد الحاجب صغيراً ولا يعلم بجريه أنه فقير بالرق ثم يعلم بجريها فجدي
المرتبة وأتى في العتق العارض فلان المولى قد ينفرد بالاعتاق ويخفى الحال عن
العبيد فيقر أنه رقيق ثم إذا علم عتقه فادعاه يسمع كالمختلعة إذا قامت بينة
أن زوجها طلقها ثلثاً يسمع دعواها كذا في النظامي وفي الاجناس رجل باع عبداً
وهو ساكت مع علمه بالبيع ثم قال أنا حر لا يسمع دعواه نقله النظامي قوله دعوى
أي في غير ما استحق فلا يثبت حق الرجوع بالشك قوله أي دلت هذه المسئلة
الخ فالمسئلة دلت على شيئين أحدهما أن القطع عن المجهول على مال معلوم جائز
والثاني أن صحة الدعوى ليس بشرط لصحة القطع قوله دعوى غير صحيحة ولهذا
لا يقبل البينة على ذلك الا المقر المدعى عليه بذلك فح يصح ويقبل البينة قوله
أن بقي العاقدان والمبيع لأن الاجازة تصرف في العقد فلا بد من قيامه و
ذلك بقيام المتعاقدين والمعقود عليه وكانت الاجازة اللاحقة كالوكالة
السابقة وان كان الثمن عوضاً فالاجازة اللاحقة اجازة فقد لا اجازة
عقد بان ينقد البايع ثمن العرض لما ملكه بالعقد وقيمته ان كان قيمياً و
عليه مثل المبيع ان كان مثلياً قوله ولمالك باع غيره ملكه وهذا بيع الفضولي
وهو صورة مع صور الاستحقاق لان للمستحق أن يستحق وتقول عند الدعوى
هذا ملكي ومن باع بغير اذني فهو عين بيع الفضولي والفضول بضم الفا لا غير
وهو في اصطلاح الفقهاء من ليس بوكيل قوله خلافاً للشافعي له لانه لم يعبد
عن ولاية شرعية لانها بالملك او باذن المالك وقد فقدا ولنا انه تصرف
تمليك وقد صدر من محله وقع في محله أما انه تصرف تمليك لا تمليك من غير المالك

لا يتصور

لا يتصور فافاد ملكاً موقوفاً فافاد حكماً باتاً وللضرر للمالك
فاته خير والاذن ثابت دلالة لان العاقل يأذن في التصرف النافع قوله وهو ثابت
من وجه والمصحح للاحتاج الملك الكامل المدلول عليه بالحديث ولا يشكل بالمكاتب
لان محل العتق هو الرقبة والملك فيها كامل قوله مطلق بفتح اللام وقيل بالكسر و
الاول اصح احترز به عن البيع بخيار الشرط قوله موضوع لافادة الملك احترز
عن الغصب يرد عليه انه لما كان غير موضوع لها وجب ان لا ينعقد بيعه عند
اجازة المالك كما لا ينعقد عتقه والاولى ان يقال ان المستند في الغصب
بعد الضمان حكم الملك لا حقيقة الملك ولهذا لا يستحق الزوائد المنفصلة
وحكم الملك يكفي لنفوذ البيع دون العتق وههنا الثابت للمشتري حقيقة
الملك ولهذا يستحق الزوائد المتصلة والمنفصلة ولو قدر في كلام الشارح
الفاضل مضاف وهو لفظ حقيقة اي لافادة حقيقة الملك تم الكلام قوله
باطل لامتناع اجتماع بما عقدين نافذين في محل واحد على الكمال قوله شبهة
عدم الملك لان الملك ثبت يوم القطع مستنداً الى وقت البيع وهو ثابت
من وجه قوله عند قاض فكذا عند غير القاضي الا ان البينة تحقق بمجلس القاضي فلذا
ذكره قوله للتناقض اذ الاقدام على الشراء اقرار منه بصحته ثم دعواه بعد ذلك
انها بغير امره اقرار منه بعدم صحته قوله لا يمنع صحة الاقرار لانه خبر متهم فيه
الا يرى ان من انكر شيئاً ثم اقر به صح اقراره لان الاقرار حجة قاصرة لا تنفذ
في حق الغير فاذا ساعده المشتري على ذلك تحقق الاتفاق بينهما فجاز ان يتفقا
ولهذا شرط طلب المشتري بخلاف الدعوى لانه متهم فيه **باب التسليم** لما فرغ

Copyright © King Saud University

ع انواع البيوع التي لا يشترط فيها قبض العوضين او احدهما شرع في بيان ما يشترط
فيه ذلك وقدم السلف لكون الشرط فيه قبض احد العوضين فهو بمنزلة المقبوض
روى ع النبي ﷺ انه نهى عن بيع ما ليس عندك الانسان ورخص في السلم والقياس
يابى جوازه لانه بيع المعدوم اذ المبيع هو المسلم فيه لكن تركنا بالنص السلم في الثمرة
عبارة ع الاستعجال والسلم والسلف بمعنى واحد وخص هذا العلم بهذا النوع
ع البيع لان شرعيته لمعنى يخص رأس المال وهو الاستعجال وتحصيل قبل وجود المبيع لحاجة
اعلم ان شرائط صحة السلم سبعة عشر ستة في رأس المال واحدة
في المسلم فيه وفيه تفصيل في شرح الاسود قوله كالمكيل والموزون لقوله عليه السلام
ع اسلم منكم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم والوجه ان يقيد
الى كونه معلوما وهو يتضمن الجواز قوله كالدراهم والدنانير لانهما اثمان حتى
لو اسلم فيهما لا يصح سلما لان التسليم تعجيل الثمن وتأجيل المبيع ولو جاز فيه لانعكس
فاذا لم يقع سلما يكون باطلا وقال الاعمش يكون بيعا بثمن مؤجل تحصيلا لمقصود
المتعاقدين بحسب الامكان والعبرة في العقود للمعاني والاول وهو قول
عيسى بن ابان اصح قوله والمذروع جوازه فيه لكونه كالمكيل والموزون في
مناط الحكم وهو امكان ضبط الصفة ومعرفة المقدار لارتفاع الجهالة فجاز كالمكيل
بها وكذا المعدود المتقارب في الاحاد والكبير والصغير سواء لاصطلاح الناس
على اهدار التفاوت فانه قلما يباع جوز بفلس وجوز بفلسين وكذلك البيض والبطيخ
والرمان لانه يتفاوت فاحشا فصار الضابط في معرفة العددي المتقارب
ع التفاوت تفاوت الاحاد في المالية دون الانواع وهذا هو المروي عن

ابي يوسف رحمه ويؤيد ذلك ما روي عن ابي حنيفة ان السلم لا يجوز في بيض النعام
لتفاوت احاده في المالية ثم كما يجوز السلم في المعدودات المتقاربة عددا
يجوز كيلا خلافا لزفر رحمه وكذا يجوز السلم في الفلوس عددا لجواز الاصطلاح
على ابطال ثمنيته فيكون مثمنا يتعين بالتعيين وقد مر ذكره قوله ورقعته
الرقعة عدد الكرباس يعني كثير الارتفاع او قليلها وقيل تعريفه بكونه خماسيا او سداسيا
ولا بد من ذكر الوزن في ثياب الحرير والديباج بعد ذكر الطول والعرض لان قيمتها تختلف
باختلاف الاوزان فان الديباج كلما ثقل وزنه ازداد قيمته والحرير وهو
المتخذ من الابريسم المطبوخ كلما خف ازداد قيمته قوله الآني لغة رديئة يا
ولا معتبر بقول الزاجر معيرة تزوجت بصريا اطعمها الماء والطريا لانه مولد
لا يؤخذ بلغته قوله والطي في حينه فقط لكونه مقدورا التسليم حتى لو كان في
بلد لا ينقطع جاز قوله بذكر للجنس كالابل والسن كالجذع والثني قوله والنوع
كالبخت والعراب قوله والصفة كالسمن والهزال والتفاوت بعد ذلك ساقط
لقلته فاشبه الثياب قوله فحش التفاوت في المالية باعتبار المعاني الباطنة
فقد يكون فرسان متساويين في الاوصاف المذكورة ويزيد ثمن احدهما زيادة
فاحشة فيفضي الى المنازعة المنافية لوضع الاسباب بخلاف الثياب لانه
مصنوع العباد فقلما يتفاوت فاحشا بعد ذكر الاوصاف قوله والاكارع
والكراع ما دون الركبة من الدواب لانه عددي متفاوت ولا مقدر له
قوله وجلوده عددا ولا يتوهم انه يجوز وزنا لقيده عددا لان معناه عددي
بحت اذا لم يجز وزنا بطريق الاولى لانه لا يوزن عادة قوله جوزا بضم الجيم

Copyright © King Saud University

بعدها راء مفتوحة وزاء وهي القبضات من الفت ونحوه قوله طول لا يتسع بمثله
قال طوله زراع او شبره قوله لم يذكر قدره لان التسليم في المسلم متاع من تاع يتاع
المكيال او الذراع فيفضي الى المنازعة قوله معينين لاحتمال ان يعتريها آفة
فلا يقدر على تسليمها الا اذا كانت النسبة لبيان الصفة فيجاز العقد قوله الاجل
المحل بكسر الحاء مصدر بمعنى الحلول اى الى وقت حلول الاجل قوله ولنا قوله عليه السلام
لا تسلفوا او هو حجة على الشافعي رضه فانه رتب شرط الصحة وجود المسلم فيه حال العقد
فان قيل بقاء الكمال ليس بشرط في اثناء الحول فليكن وجود المسلم فيه كذلك اجيب
بان وجوده كالتصاب لاكماله ووجوده شرط فوجود المسلم فيه كذلك قوله
فلا بد من استمرار الوجود وليدوم القدرة على التسليم اذ كل وقت بعد العقد يحتمل
ان يكون وقت الوجوب بان يموت المسلم اليه فيحل الاجل وحد الانقطاع
ان لا يوجد في الاسواق وان وجد في البيوت قوله ولانا في اللحم لان اللحم
مشتمل على الثمن والهزال ومقاصد الناس في ذلك مختلفة وذلك يختلف
باختلاف فصول السنة وبقلة الكلاء وكثرته والتسليم لا يكون الا موجلا و
لا يدري انه عند المحل على اي صفة تكون وهذه الجهالة مفضية الى النزاع ولا
يرتفع بالوصف وهذا يقتضي عدم جوازه مخلوع العظم هو الاصح قوله فلا
يجعل الزنبيل بكسر الزاء لان فعلالا بفتح الفاء ليس من ابنيتهم وكذا الزواره والجوالق
والجوالق لا فضايه الى المنازعة الا ان ابا يوسف استحسن في قرب الماء وهو ان
يشتري من سقاء كذا كذا قربة بهذه القربة من الماء للتعامل قوله واجله معلوما
لما روينا من الحديث ولان الجهالة مفضية الى النزاع كما في البيع فهذا يطالبه

بعدة قريبة وذلك يؤدي في بعيدها قوله وقيل الكثير نصف يوم لان المعجل ما كان
مقبوضا في المجلس والمؤجل ما يثاقل قبضه عن المجلس ولا يبقى المجلس نهما اكثر في العادة
من نصف يوم وبه قال ابو بكر الرازي والاول اصح لانه مدة يمكن تحصيل المسلم فيه فيها
واعلم انه لا يصح التسلم عند الامام الا بسبع شرايط وخمسة عندهما المتفق عليه
الجنس والنوع والصفة والقدر والاجل كل منها معلوما والمختلف فيه معرفة رأس
المال في الكيلي والوزني والعددي وتسمية مكان الايفاء فيما كان لحمل مؤنة و
الاصل في ذلك ما روي من الحديث ومن المعنى الفقهي ما بيناه ان الجهالة
مفضية الى النزاع ولو كان رأس المال مندرجا لا يشترط بيان ذرعانه لان
الذرع وصف فلا يتعلق العقد بمعرفته ولا يقابل بثمن فجهالته لا يفضي الى المنازعة
قوله فلا بد من بيان مقداره لان جهالة رأس المال يفضي الى جهالة المسلم فيه فيخيب
الاحتراز عنه وسيجيء توضيحه في دليل الامام قوله كما في الثمن والاجرة يعني
اذا جعل المكيل والموزون ثمن المبيع او اجرة في الاجارة واشير اليهما جاز فان
لم يعرف مقدارهما كذا في رأس المال يكتفي بالاشارة بجامع كونه بدلا فصار كما اذا
كان رأس المال ثوبا فان الاشارة فيه يكتفي اتفاقا وان لم يعرف ذرعانه قوله
لان رد رأس المال والظاهر انه لا يكون قائما قوله لا يدري كم بقي وتوضيحه ان
جهالة قدر رأس المال شيئا فشيئا وربما يجد ذلك زيوفا ولا يستبدل في مجلس الرد
فيبطل العقد بقدر ما رده فاذا لم يكن مقدار رأس المال معلوما لا يعلم في كم انتقض
التسلم او في كم بقي وجهالة المسلم فيه مفسدة فكذا ما يستلزمها قوله وربما لا يقدر
وجه آخر لفساده فان قيل ذلك امر موهوم ولا معتبر به فبنى على الرخص

يستلزم جهالة المسلم فيه
لان المسلم اليه ينفق رأس المال

Copyright © King Saud University

اجيب بان الموهوم فى هذا العقد كالمحقق لشرعه مع المنافى اذ القياس يخالفه
فان قيل فى هذا اعتبار التنازل عن الشبهة لان وجود بعض رأس المال ذيوعا
فيه شبهة لاحتمال ان لا يكون كذلك وبعد الوجود الرد محتمل فقد لا يرد وبعد
الرد ترك الاستبدال فى مجلس الرد ايضا محتمل والمعتبر هي دون التنازل عنها
فالجواب ما تقدم اذ المعتبر من الموهوم هو ذاك **قوله** بخلاف ما اذا كان رأس
المال ثوبا جواب عما قاساه عليه من الثوب **قوله** لا يتعلق بمقداره لان
الذرع فى الثوب المعين وصف فكان قياسا مع الفارق لان الكلام
فيما يتعلق العقد بمقداره ولم يجب عن الثمن والاجرة لان دليله تضمن ذلك
فان البيع والاجارة لا ينفسخان برد الثمن والاجرة وترك الاستبدال فى
مجلس الرد **قوله** فلم يجز الاسلام مسئلة اولى **قوله** ولا بنقدين مسئلة ثانية مخلافا
لهما فى المسئلتين مثلا اسلم مائة درهم فى كر بر وكر شعير ولم يبين رأس
مال كل واحد منهما لا يصح لان اعلام رأس المال شرط فيقسم المائة على البر
والشعير باعتبار القيمة وهى تعرف بالظن فيكون مجهولة وكذا اذا اسلم درهما
ودينارا فى كر بر وقد علم وزن احدهما دون الآخر لا يصح فيبطل العقد فى
حصة الآخر ايضا لاتحاد الصفقة **قوله** ومثل الثمن والاجرة مثلا باع ثوبا
بمد حنطة مؤجلة واستاجر دارا بمد شعير مؤجل **قوله** فى مكان العقد لان
العقد الموجب للتسليم وجد فيه حتما فى بيع حنطة بعينها ولابى حنيفة رحمه الله ان
المسلم فيه غير واجب تسليمه فى الحال لاشتراط الاجل بالاتفاق فلا يتعين
مكان العقد فيه للتسليم لعدم الالزام بخلاف القرض والغصب فان تسليمهما

يستحق

يستحق بنفس الالتزام فيتعين موضعه آرأيت لو عقدا عقد السلم فى سفينة
فى البحر اكان يتعين موضع العقد للتسليم عند حلول الاجل بهذا مما لا يقوله
العاقل فيجب بيان مكان الايفاء لئلا يفضى الى النزاع المخل لان قيم الاشياء
تختلف باختلاف الاماكن فصار كجهالة الصفة **قوله** مع نصيب شيئا لما
مثلا شرط ان يعطيه مدحنطة لزيادة فى نصيبه **قوله** وما لا حمل له قيل هو
كل حمله بيد واحدة وقيل ما يحمل الرجل الى مجلس القاضي لوامره انسان
قوله قبل الافتراق ابدانا لا مكانا حتى لو مشيا فرسخا قبل القبض لم يفسد
ما لم يتفرقا عن غير قبض فاذا افترقا كذلك فسد لان السلم اخذ عاجل باجل
سواء كان رأس المال دينا كالنقدين او عينا كالثوب والبقرة **قوله**
ومائة على المسلم اليه تقيده به لانه لو اسلم دينا على غيره يبطل فى الكل كما اذا
قال اسلمت اليك هذه المائة والمائة التى على فلان وان نقد النقدين فى
المجلس لان فساده مقارن بالعقد فيتعدى وعلة فساده ان تسليم غير
العاقد لا يكون شرطا فيه كذا فى الكافى **قوله** لان العقد صحيح اى ابتداء لخلوه
عن الشروط المفسدة وذلك بناء على ان النقود لا تتعين فى العقود ثم يفسد
فى حصة الدين لا بين بدين حتى لو نقد الدين فى المجلس يصح فلا يشيع الفساد كما اذا
باع عبدين فهلك احدهما قبل القبض بطل العقد فيه دون الآخر **قوله** فيكون ضعيفا
لطرده **قوله** تمام التسليم اى تمام القبض المشروط فى رأس المال لانه شرط صحة
السلم احترازا عن الكالى بالكالى فلو جاز التصرف بالبيع والهبة والوصية
ونحوها فات الشرط وانما فى المسلم فيه لانه مبيع والتصرف فيه قبل القبض لا يجوز

قوله قبل الافتراق وراس المال **قوله** قبل قبضه انما فى راس المال

قوله قضاء حقه لم يصح حتى لو هلك المقبوض في يد رب السلم كان من مال المسلم اليه قوله
بقبض عين حقه تقديرا اى حكما والا يلزم تمليك الشئ بجنسه نسيئة وهو ربا فلم
يتحقق الصفقتان بشرط الكيل فيجب كيل واحد للمشتري بحق الوكالة قوله فاكتال
له ثم لنفسه لانه اجتمع فيه صفقتان صفقة بين المسلم اليه وبين المشتري منه
وصفقة بين المسلم اليه وبين رب السلم كلاهما بشرط الكيل فلابد من الكيل مرتين
قضاء لصفقتين ولم يوجد في الاولى فلم يصح ووجد في الثانية فلهذا جاز
وهو محمل الحديث كما مر فان قلت بيع المسلم اليه مع رب السلم سابق على شراء
المسلم اليه من بايعه فلم يكن المسلم اليه بايعا لرب السلم بعد الشراء فلا يدخل تحت
النهي قلنا السلم وان كان سابقا فقبض المسلم فيه لاحق والمقبوض بدل
عن المسلم فيه حقيقة وان كان عينه حكما احترازا عن الاستبدال فكان بيعا
حقيقة ولان الاستبدال بجنسه جايز الا يرى انه لو قضاه اجود مما شرطاه
جاز ولو حرم الاستبدال بجنسه لما جاز فكان استبدالا حقيقة وحكما
فثبت انه بيع جديد بعد الشراء كذا في الزيلعي قال في العناية وقبض
المسلم فيه بمنزلة ابتداء البيع لان المسلم فيه دين في ذمته والمقبوض عين
وهو غير الدين حقيقة وان جعل عينه في حق حكم خاص وهو حرمة الاستبدال
ضرورة فلا يتعدى فيبقى فيما وراه كالبيع فيتحقق البيع بعد الشرائط
الكيل فاجتمع الصفقتان فلابد من تكرار الكيل قوله لم يكن قبضا حتى
لو هلك هلك من مال المسلم اليه قوله في ظرف استعارة كما لو كان عليه
دراهم دين فدفعه اليه كيسا ليستقرضها المديون فيه حيث لم يكن قبضا قوله

قاره

قاره صادف ملكه فصار البايع وكيلا عنه في امساك العزايم فبقيت يده
في يد المشتري حكما فما وقع فيه صار في يد المشتري والقبض بالوقوع في غاية
المشتري فلا يكون البايع مسلما ومتسلما ولان الامر قد صح ويكتفي بذلك الكيل
في الشراء في الصحيح لان البايع نايب عنه في الكيل قوله اما في العين فلصحة الامر
فكان فعل المأمور كفعل الآمر وردة بانه لا يصلح نايبا عن المشتري في القبض
كما لو وكله بذلك صريحا واجيب بانه ثبت ضمنا وان لم يثبت قصدا قوله
فلا تصاله بملك المشتري برضاه فثبت القبض كمن استقرض حنطة وامره
ان يزرعها في ارضه وكمن دفع الى صايغ خاتما وامره ان يزيد من عنده نصف
دينار ولا يشكل بالصباغ فان للصبغ اتصالا بملك المشتري ولم يصر قابضا
لان المعقود عليه في الاجارة الفعل لا العين والفعل لا يتجاوز الفاعل فلم
يصر متصلا بالثوب فلا يكون قابضا قوله فصار مستهلكا اى المبيع قبل
التسليم فنقض البيع قوله فينتقض القبض فينفسخ فان قيل للخلط حصل باذن
المشتري فلا فسخ اجيب بان الخلط على هذا الوجه ما حصل باذن المشتري
بل للخلط على وجه يصير الآمر به قابضا هو الذي كان مأمورا به قوله وهو للمسلم فيه
وهو وان كان دينا فهو في حكم العين حتى لو لم يجز الاستبدال قبل قبضه فصحة
الاقالة فيصح اضافة الاقالة اليه بعد موتها فاذا انفسخ العقد في المسلم فيه
ينفسخ في الامة وهو عاجز عن ردها فيجب عليه رد قيمتها قوله لا يصح التقايل
لان المعقود عليه فيها هي الجارية فلا يصح الاقالة بعد هلاكها ولا يبقى لانعدام
المحل فكانت عكس الاول قوله فكان متعنتا وهو الذي يكره ما ينفعه فكلامه

باطل بالاتفاق والمخاصم هو الذي ينكر ما يضره والقول له ان ادعى الصحة وقد اتفقا
على عقد واحد وان كان خصمه هو المنكر عند ابي حنيفة وقال الامامان القول
قول المنكر وان انكر الصحة وعند الامام الاعتبار للمعاني دون الصورة فمنكر ا
لصورة الصحة وان كان منكرا لكنه مدع في المعنى فلا يكون القول له كالمودع اذا
ادعى رد الوديعة قوله سواء جري فيه التعامل كما تقدم فهمته وطشت
وخفين قوله اولا كالثياب كما اذا طلب من الخائك ان ينسج له ثوبا بغزل
من عنده او من الخياط ان يخيط له قميصا بكرباس من عنده قوله وان لم يؤجل
بالاجل المعهود قوله صح بطريق البيع لا بطريق العدة فان قيل كيف يكون
بيعا وهو معدوم اجيب بان المعدوم قد يعتبر موجودا حكما كالثابت للتسمية
عند الذبح فكذلك المستصنع المعدوم حكما للتعامل قوله فيجر النافع على عمله
لانه باع ما لم يره ولا يرجع الآمر لانه انعقد العقد بينهما لازما ولو كان عدة
لصح رجوعه قوله والمبيع وهو العين لاعمله وعورض بانه لو كان بيعا لما
بطل بموت احد المتعاقدين لكنه يبطل ذكره قاضيخان واجيب بان للاستصناع
شبها بالاجارة من حيث ان فيه طلب الصنع وهو العمل وشبها بالبيع من
حيث ان المعقود عليه هو العين المستصنع فلشبهه بالاجارة قلنا يبطل
بموت احدهما وشبهه بالبيع وهو المقصود وابو نيافه القياس والاستحسان
واثبتنا خيار الرؤية ولم نوجب تعجيل الثمن في مجلس العقد كما في البيع فان قيل
ما الفرق بين هذا وبين الصباغ فان في الصبغ العين والعمل كما في الاستصناع
وذاك اجارة محضة اجيب بان الصبغ اصل والصبغ الة فكان المقصود

العمل

العمل وذلك اجارة وردت على العمل في عين المستاجر وههنا الاصل هو العين
المستصنع فيكون بيعا وانما لم يكن له وجه من حيث وصفه الا بالعمل اشبه
الاجارة في حكم واحد لا غير قوله واخذه وتركه لما ذكرنا ان بيع العين كما
مشتريا والمشتري بالخيار اذا رآه قوله ولم يصح الاستصناع فيما لا تعامل
كالثوب ابقاء له على القياس السالم عن معارضة الاستصناع بالاجماع لان
الاستصناع ثبت بالاجماع الثابت بالتعامل استحسانا لان القياس
يقتضي عدم جوازه لانه بيع المعدوم قوله اي وان لم يؤجل والمراد من عدم
الاجل ما ذكر في سبيل الاستمهال ليصير سلما مسائل شتى من كتاب
البيوع نشرت عن ابواجها ولم يذكر ثمة فاستدركت بذكرها ههنا قوله علمت
اولي في رواية الاصول اما الكلب المعلم فلا شك في جواز بيعه لانه آلة الجارحة
والاصطياد فيكون محلا للبيع لكونه منتفعا به حقيقة وشرعا فيكون مالا واما
غير المعلم فلا يمكن ينتفع به بغير الاصطياد فان كل كلب يحفظ بيت صاحبه و
يمنع الاجانب عن الدخول ويخبر عن الجائي بنباحه فساوى المعلم في الانتفاع
والانتفاع يقع تبعا لملك العين لا قصدا فمنفعة فجري مجري الانتفاع بمنافع
العبد والامة واذا ثبت ان مناط الحكم الانتفاع يثبت في الفهد والنمر والدب
بخلاف الهوام الموزيات كالعقارب والزنابير والحيات لانه لا ينتفع بها
قوله والذمي في البيع كالمسلم قال محمد رحمه في الاصل واهل الذمة في البياعات
كالمسلمين قال عليه السلام في الحديث فاعلمهم ان لهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين
ولانهم مكلفون بالمعاملات اتفاقا محتاجون الى ما يبقى نفوسهم كالمسلمين ولا

Copyright © King Saud University

يبقى الا نفس الا بالطعام والشراب والكسوة والتكنى ولا يحصل هذه الاشياء
الا بمباشرة الاشياء المشروعة منها البيع فيكون مشروعا في حقهم كما في حق المسلمين
الا الخمر والخنزير لانها متقومان في اعتقادهم ونحن امرنا ان نتركهم وما يدينون
وما يعتقدون قوله قبل قبضها صح اى جاز النكاح لوجود سبب ولاية النكاح
وهو الملك في الرقبة على الكمال وما نه مانع عن الجواز لان المنع عن التصرف في المبيع
قبل القبض انما يكون عن تصرف ينفسخ بهلاك المبيع قبل القبض كما تقدم والنكاح
ليس كذلك قوله فقد قبضت لان الوطئ لما كان بتسليط من جهة المشتري
كان فعله كفعله قوله لانها تعيبت بالتزويج لان التزوج عيب حكمي حتى لو وجد
المشتري ذات زوج كان له ان يردها والمشتري اذا عيب المعقود عليه صار قابضا
قوله استيلاء على المحل باتصال فعل منه اليه وبه يصير قابضا وليس كذلك في
الحكمي قوله غيبة معلومة قيل ان يقبض الثمن هذا في المنقول لان القاضي ليس له
بيع العقار كذا في الجامع الصغير للتمرتاشي نقله النهاية فعلى هذا لا يحسن
الاطلاق قوله لم يبع في دينه لان وصول البائع الى حقه بدون البيع ممكن وفي
البيع ابطال حق المشتري واقامة البينة لدفع التهمة لا للقضاء وانما القاضي
يقضي بموجب اقراره بما في يده وفي ذلك لا يحتاج الى انكار خصم وليس
هذا قضاء على الغايب وانما هو قضاء على الحاضر باقراره لان ملك المشتري
ظهر باقرار البائع فظهر على الوجه الذي اقر به وقد اقر به مشغولا بحقه فيعتبر لان
العبد في يده بخلاف ما اذا قبض المشتري المبيع فان بينة البائع لم تقبل لان حقه
لم يبق متعلقا به بل هو دين في ذمة المشتري فيكون البينة لاثبات الدين و

الاثبات

الاثبات على الغايب يمتنع عندنا قوله من كل نصف لانه اضاف المثقال اليهما على
السواء فيجب من كل منهما خمسمائة مثقال لعدم الاولوية قوله مثاقيل ومن الفضة
دراهم لانه اضاف اليهما فيصرف الى الوزن المعهود من كل منهما قوله لان حقه
في الوصف مراعى اى من حيث الكيفية كالجودة كما ان حقه مراعى في القدر فلو
نقص من كيفية حقه رجع فكذا اذا نقص في كيفيته قوله ولا قيمة له اى للوصف
اذا قوبل بجنسه قوله الزيف من جنس حقه بدليل انه لو تجوز به فيما لا يجوز الا ستبدال
كالصرف والسلم جاز فكان الاستيفاء من حيث الاصل بالمقبوض حاصلا قوله له
عليه الخيار يرجعان الى البايع قوله لان الصيد لمن اخذه لانه مباح سبقت
اليه يد الآخذ فكان احق به والبيض بمعنى الصيد لانه اصله قوله بخلاف ما اذا
اعد بان حفر حفيرا ليقع فيها او بغير ذلك مما يصاد به كان له قوله وبخلاف ما اذا
عسل النحل والفرخ ان البيض والفرخ صيد والصيد لمن اخذ بالحديث و
العسل ليس بصيد لانه من اجزاء الارض وقد صار مملوكا بارضه على وجه القرار
فيكون تابعا لها كتاب الصرف سمي العقد صرفا اما للحاجة الى التنقل في
بدليه والصرف هو التنقل والرد لغة واما لانه لا يطلب به الا الزيادة من الجودة
والصياغة ومنه سميت العبادة النافلة صرفا وسمي الفرض عدلا لكونه اداء
الحق الى المستحق قال عليه السلام من انتمى الى غير ابيه لا يقبل الله منه صرفا ولا عدلا
قوله وشرطه فيه التقابض هذا شرائط بقاء الصرف لا شرط جوازه يدل عليه قوله
فيما بعد فان افترقا قبل القبض بطل العقد والبطلان بعد الجواز قوله قبل الافتراق
بالابدان بالمنقول وهو ما رد دينا بيد و قول عمر رضي الله عنه وان استنظر

Copyright © King Saud University

ان يدخل بيته فلا نظره وهو الدال على وجوب القبض ولان احد العوضين ليس
اولى من الآخر فبيع المغروب بالمغروب بلا قبض لا يصح لانه كالكالي بالكالي وبيع المصوغ
بالمصوغ وان كان متعينا بالتعيين ففيه شبهة عدم التعيين لكونه ثمنا خلقة
فيشترط قبضه اعتبارا للشبهة في الربا قوله فسد شراء الثوب لفوات
القبض المستحق بالعقد حقا لله تعالى اذ الربا حرام حقا لله وبقي الصرف
على حاله لو قبضه منه يتم العقد الاول فان قلت وجب ان لا يفسد البيع في الثوب
لان الدراهم والدنانير لا يتعينان في العود دينا كان او عينا فانصرف العقد
الى مطلق الدراهم قلت الثمن في الصرف مبيع اذ البيع لا بد له من المبيع فجعل
كل واحد مبيعا لعدم الاولوية وبيع المبيع قبل القبض لا يصح فان قلت
لا نسلم عدم الاولوية فان ما دخله الباء اولى بالثمنية قلنا ذلك في الاثمان
الجعلية كالمكيلات والموزونات التي هي غير النقدين اذا كانت دينا في
الذمة لا في الاثمان الخلقية فان قلت لو كان مبيعا لكان متعينا قلنا مبيع
من وجه ثمن من وجه وهو كاف لسلب الجواز قوله حملا لامره على الصلاح
لان قبض حصة الطوق في المجلس واجب حقا للشرع لكونه بدل الصرف
وثمن الجارية ليس بواجب ولا معارضة بين الواجب وغيره والظاهر
من حال المسلم الاتيان بالواجب تفريغا للذمة قوله بطل في الحلية فقط
فقط فان قيل فيه تفريق الصفقة فينبغي ان لا يجوز في الكل قلنا التفريق
انما يكون بعد العقد والعقد لم ينعقد في الحلية لفقد شرط الجواز فان
قيل ليس كذلك لان العقد موجود فيها بدليل قوله ويبطل العقد قيل اختلف

المشايخ فيه على ان التفريق انما يكون ان لو كان مضافا الى العاقد كما في النظائر
ولم يوجد لانه جاء التفريق من جهة الشارع باشتراط القبض لامر العاقد
فصار كهلاك احد العبدين والمراد بالبطلان عدم الانعقاد وهو الظاهر
كذا في المعراج الدراية قوله بطل في كليهما اذ لا يصح افراده بالبيع كالجذوع
في السقف قوله انما لتحقق الربا كما في صورة المساواة لان الفضل ربا
سواء كان من جنسهما او لا او لشبهته كما في جهالة القدر قوله ان الفساد
طارئ وهو ضعيف ولا يلزم تفريق الصفقة قبل تمامها لان الصفقة تامة فلا
يكون مانعا قوله بقي حقه بلا خيار هذا اذا استحق بعد قبضها وان قبل القبض
فالخيار لتفرق الصفقة عليه قبل التمام قوله ودينار المراد بالدينار غير
المصطلح وهو ما يكون قيمته خمسة عشر درهما قوله على الشيوع لا على التعيين
معنى الشيوع ان يكون لكل واحد من البدلين حظ من جملة الآخر قوله ثبوت
الملك في الكل لان العقد يقتضي مطلق المقابلة لان المقابلة الفرد بالفرد
ولكن يحتملها فيحمل على المطلق تصحيحا لتصرفه كما يحمل على المجاز وهذا ليس بتغيير
بل تعيين احد المحتملين وان كافية وصفه وهو بطلان صفة الشيوع
لا اصله اذ موجبه ثبوت الملك في الكل بمقابلة الكل قوله وبيع احد عشر
درهما المسئلة المتقدمة كان البدل كل منهما جنسان لان فيها جنسين من
الاموال الربوية وفي هذه احدهما وهي صحيحة كالاولى حملا على الصلاح
في الارادة قوله القلادة ما يرده بيت المال القلادة من الدراهم هي المقطعة منها
فراط او طسوج او حبة فيردها بيت المال لكونها قطعا لزيافتها قوله

Copyright © King Saud University

فسخا للبيع الاول اي الصرف الاول بطريق الاقتضاء قوله وبيعا للدنانير
اى صرفا آخر مضافا الى تلك العشرة قوله اذ لو لم يحعل وبقى الصرف الاول قوله
لكان استبدالا لان مشترى الدراهم يملك مكان بدل الصرف ما فى ذمته ولانه
من حيث ان الدين لا يجب تعيينه بالقبض قبل الافتراق وهذا الدينار يقتضى به لا
يجب تعيينه بالقبض قبل الافتراق فيكون استبدالا من حيث الوصف قوله فان
غلب على الدراهم الاصل ان النقود لا يخ عن قليل غش خلقة او عادة فالاول
فى الردى والثانى ما يخلط للانطباع فانها بدونه تتفتت واذا كان كذلك
يعتبر الغالب لان المغلوب فى مقابلته كالمستهلك قوله ولا بيع بعضه
ببعض الا مساويا ولا الاستقراض بها الا مساويا فى الوزن كذا فى الخانية
والزيلعى فاحفظ فان الناس غافلون عن هذا قوله الى خلاف الجنس قيل
اذا صرف الى خلافه لم يبق صرفا فلا يكون التقابض شرطا لكنه لم يجز بدون
القبض اجيب بان الصرف الى خلافه لضرورة صحة العقد والثابت بالضرورة
لا يتعدى فبقى العقد فيما وراء ذلك صرفا قوله او الفلوس النافقة بيع
وان لم يعين لانه ثمن بالاصطلاح قوله فان كسدت اى فى جميع البلد حتى لو كان
ترقج فى نصفها يجب عليه رد المثل ينبغى ان يكتفى بالغلاء فى تلك البلدة
عندهما لا عند محمد بناء على اختلافهم فى بيع الفلس بالفلسين يجوز عندهما اعتبارا
لاصطلاح بعض الناس وعند محمد لا يجوز اعتبارا لاصطلاح الكل فالكساد
يجب ان يكون على هذا القياس قوله بطل عند ابى حنيفة واذا بطل البيع
فان لم يكن المبيع مقبوضا فلا حكم لهذا البيع اصلا وان مقبوضا اى فايا ما

قوله
فى نسخة
لان الحمسة
فى الدراهم

رده

رده وان هالكا او مستهلكا فان كان مثليا وجب رد مثله وان قيميا وجب
رد قيمته كما فى البيع الفاسد وهذا حكم الفساد وحكم الانقطاع عن ايدى الناس
كذلك واما اذا غلت بازدياد القيمة او نقصت القيمة بالرخص فلا عبرة بذلك و
البيع بحاله ويطالبه بالدراهم بذلك العيار الذى كانت وقت البيع قوله هذا
عند ابى حنيفة لان الاستقراض المثلى اعارة فالنظر الى كونه عارية يجب
رد عينه حقيقة لكن لما كان قرضا والانتفاع به انما يكون باتلاف عينه فاتح
رد عينه حقيقة ويجب رد عينه معنى وهو المثل ويجعل بعض العين حقيقة
لانه لو لم يجعل كذلك لزم تحريم مبادلة المال بالمال بجنسه وهذا لا يجوز قوله
عوض ذلك المثمن فلوسا نفقة وذلك معلوم عند الناس وقت العقد فيجب
الوفاء بذلك القدر من الفلوس لان الفلوس عددية فلابد ان يكون معلوما
العدد فلم يوجد العدد وكان الثمن مجهولا لان ذكر الوزن لا يغنى عن بيان العدد
قوله وهى معلومة لان قرض المسئلة فيما اذا كان ما يباع بنصف الدرهم من
الفلوس معلوما من حيث العدد فكان معينا عن ذكر العدد قوله كمن اعطاه
درهما اى درهما كبيرا الى صيرفى بهذه ثلث مسائل قوله فسد البيع على
قياس قول ابى حنيفة فى الكل لاتحاد الصفقة وقوة الفساد لكونه مجمعا عليه
وجاز البيع فى الفلوس عندهما وبطل فيما بقى لانه قابل نصف الدرهم
بالفلوس ولا مانع فيه عن الجواز وقابل النصف بنصف الآجة وهو ربا
فلا يجوز قوله ولو كرر اعطنى بان قال اعطنى بنصفه كذا فلسا واعطنى بنصفه
نصفا الآجة صح فى الفلوس وفاقا قوله صار ابيعين وفسادا حدهما

Copyright © King Saud University

لا يوجب فساد الا ان قيل فيه اشكال لان قوله اعطني مساومة كلفظ بعني و
بالمساومة لا ينعقد البيع فكيف يتكرر تكراره لعل الوجه ان يقال تكرار اعطني يدل
على ان المقصود تفريق الصفقة فيحمل على ان عقدا عقدين **كتاب**
الكفالة عقب البيوع بذكر الكفالة لانها يكون في البياعات غالبا والكفالة
في اللغة الضم وكفلها ذكريا اي ضمها الى نفسه وقرئ بتشديد الفاء ونصب
زكريا اي جعله كافلا لها وضامنا لمصالحها لا يصح الكفالة الا ممن يملك التبرع
لان الكفالة تبرع فيطالب القن بعد عتقه لو كفل **قوله** الى الذمة في الدين
اي يثبت الدين في ذمة الكفيل ولا يسقط عن المضمون اليه وبه قال الشافعي
ومالك واحمد رحمهما الله في رواية **قوله** والاول اصح الخ لان الكفالة كما تصح
بالمال تصح بالنفس ولا دين ثمة وتصح بالاعيان المضمونة بنفسها كما سيجيء
قوله وبنصفه او ثلثه لعدم تجزي النفس الواحدة **قوله** او اني قال عليه السلام
من ترك عيالا فانا اي فعلي مؤنتهم ضمانه متوجه الي والمراد ههنا بمعنى على **قوله**
او انا زعيم اي كفيل وكذا القبيل بمعنى الكفيل ولهذا يسمى الصك قبالة لانه يحفظ
الحق ويكون وثيقة كالكفيل **قوله** حبسه الحاكم بهذا اذا لم يظهر عجزه فان ظهر عجزه
لغيبته فلا معنى للحبس الا انه لا يحال بينه وبين الكفيل فيلازمه ويطالبه و
امهله الحاكم مدة ذهابه ومجيئه ان علم مكانه ولا يحول بينه وبين اشتغاله
فان مضت مدة ولم يحضره حبسه وان لم يعلم مكانه ان وافق الطالب
سقطت المطالبة حتى يعرف مكانه وان لم يوافق فالقول قول الكفيل لانكار
لزوم المطالبة وهكذا المفلس اذا اخرجه القاضي من السجن كذا في المعراج **قوله**

يبرأ بموته من كفل به وكذا اذا مات الكفيل ولا يؤدي الدين من ماله لانه لم يلتزم
المال بخلاف الكفيل بالمال فان الكفالة لا تبطل بموته لان ماله يصلح نائبا اذا
المقصود ايفاء حق المكفول له بالمال يرجع ورثته على المكفول عنه اذا كانت
بامره كما في حال حياته **قوله** او في مصر آخر ولا بد ان يقول سلمت اليك بحكم
الكفالة وان لم يقل لا يبرأ كذا في الزيلعي **قوله** اي بتسليم المكفول به نفسه
من كفالة الكفيل وصار كتسليم الكفيل اي اذا قال الاصيل دفعت نفسي اليك
من كفالة فلان يبرأ الكفيل وصار كتسليم الكفيل لان تسليم النفس على المكفول
واجب من جهتين من جهة نفسه ومن جهة الكفيل فلم يقع بقوله من كفالة
الكفيل لم يقع التسليم من جهة الكفالة فلا يبرأ **قوله** ضامن لما عليه التقييد بما
عليه مفيد لانه اذا لم يقل لما عليه لا يلزمه شيء عنده عند عدم الموافاة خلافا لهما
قوله يشبه البيع باعتبار المآل لانه يأخذ بدله بالآخرة اذا كان بامره **قوله**
ويشبه النذر ابتداء لانه التزم من غير ان يقابله شيء فالبيع لا يصح تعليقه بجميع
الشروط والنذر يصح فعلنا في الكفالة بالشهرين فعلنا لا يصح تعليقها بشرط غير
متعارف شبهها بالبيع ويصح تعليقها بشرط متعارف شبهها بالنذر والموافاة
متعارف بخلاف الهبوب **قوله** فقيل عدم الجواز قائله ابو منصور الماتريدي
من تلامذة امام الائمة محمد رحمه الله **قوله** لا يكون كفالة صحيحة لانه رشوة
التزمها الكفيل عند عدم الموافاة ليترك المدعي عليه في المال **قوله** وقيل قائله
امام الكرخي **قوله** فلا يجوز الكفالة بالمال لانها بناء على الكفالة بالنفس
قوله ولهما ان الخ يمكن حمله على التقديم حذرا عن الالغاء **قوله** فان بين المدعي

يبرأ بموته

عند الدعوى المال قوله التحق البيان باصل الدعوى اى اذا بين عند القاضى
بناء على ان الناس يجهلون المدعى به فى غير مجلس القضاء عادة دفعا لحيل المبطل
قوله فى حد او قصاص صورة المسئلة ان يكفل بنفس من عليه حد او قصاص
حتى يحضر فى مجلس القضاء اذا جاء الشهود وعدلوا اما اذا كفل بنفس
الحد او القصاص لا يجوز بالاجماع لانه لا يمكن الاستيفاء من الكفيل شرعا
فلا يشرع قوله لان فيه حق العبد وان كان الغالب حق الله هو قوله لانه
خالص حق العباد اى لان المطلب فيه حق العبد على الخلوص لما عرف
ان القصاص مشتمل على الحقين وحق العبد غالب فيجرى فيه الجبر
قوله ان مبناها على الدرء يفهم من آخر كتاب الوصية من الهداية ان
القصاص يجوز ثبوته مع الشبهة فينبغى ان تتأمل فتدبر فان قيل لم حبس
باقامة شاهد عدل ومعنى الاستيثاق فى الحبس اثم من معنى الكفيل
اجيب بان الحبس للتهمة على ما يذكر لا للاستيثاق قوله ولو سمحت به
نفسه صح اى صح بالاجماع وفى الفوائد الظهيرية والخانية هذا فى حد
للعباد فيه حق كحد القذف اما فى حد ليس فيه حق العبد كحد الزنا والشرب
لا يجوز الكفالة وان سمحت به لان الكفالة شرعت للاستيثاق كما قبل الثبوت
حق العبد والله غنى عنه ولانه لا طالب له قوله لا جبر على الكفالة وليس
معنى الجبر عندهما ان يحبس ويعاقب بل يأمره بالملازمة ويدور معه حيث
دار قوله بل يحبسه للتهمة اى لتهمة الفساد لا لاثبات المدعى لانها لا
تحتاج الى حجة كاملة والتهمة تثبت باحد شطرى الشهادة اما العدد

او العدل

او العدل لان الحبس للتهمة من باب دفع الفساد وهو من باب الديانات والبراءات
تثبت باحد شطريها روى ان رسول الله عليه السلام حبس رجلا بالتهمة بخلاف
الحبس فى باب الاموال لانه اقصى عقوبة فيه فلا تثبت الا بحجة كاملة وقد
قائل ان يقول الحبس للتهمة قبل ثبوت المدعى بالحجة ينافى الدرء بالشبهات
فى الحدود ويمكن ان يجاب عنه بان يحمل قوله للتهمة على ان المراد به اتهام الحاكم
ايضا بالتهاون فيه وبيانه ان الدرء مأمور به والشرك والتهاون حرام
لافضائه الى فساد العالم الذى شرع الحدود لدفعه فاذا وجد احد شطرى
الشهادة ولم يحبسه الحاكم اتهم بانه متهاون فى ذلك وهو قادح فى
عدالته والاتقاء عن امثاله مأمور به فيحبس اذا اتهم المدعى عليه بالفساد
دفعا للتهمة عن الحاكم والحبس فى ذلك وقع من النبى عليه السلام تعليما للجواز
حيث لم يكن دم ممن يتهم بذلك ثم اذا سمع الحجة الكاملة يحيل للدرء وهذا
والله اعلم قوله وصح الرهن والكفالة بالخراج اورده هذه المسئلة
ههنا دفعا لما يتوهم ان اخذ الكفيل عن الخراج لا يصح لكونه فى حكم الصلات قوله
لانه دين مطالب ويحبس به فاشبه سائر الديون لان الدين وجوب تمليك مال بدلا
عن شئ آخر والخراج يجب حقا للمقاتلة بدلا عن الحفظ فكان دينا كالاجرة قوله
بخلاف الزكوة اذا الواجب فيها تمليك مال من غير ان يكون بدلا عن شئ آخر ولانها
عبادة والمال لاقامته كالحج ولهذا لا يؤخذ من تركته بعد موته الا ان يوصى به فلا يجوز
الكفالة بها كسائر العبادات والمراد بالخراج الخراج الموظف وهو الذى يجب
فى الذمة وهو الذى يوظف الامام كل سنة فى مال يراه لا خراج المقاسمة

خراج الموظف

Copyright © King Saud University

وهو الذي يقسم الامام من غلة الارض لانه غير واجب في الذمة فلم يكن في معنى الدين
كذا ذكره الزيلعي قوله وهما كفيلان تعدد الكفيل عن شخص واحد صحيح كفلوا جملة
او على التعاقب لانه يزداد التوثق المقصود من الكفالة وما يزداد به الشئ
لا ينافيه وعند ابي ليلى لا يجوز قوله والكفالة بالمال يصح لما فرغ من الكفالة بالنفس
شرع في بيان الكفالة بالمال قوله وهو يسقط بالعجز بهذا دليل انه والمكاتب عبد
ما بقي عليه درهم وكذا الارش والدية دين ضعيف كبدل الكتابة كما ذكره في
زكاة الكافي والكفالة بالدية لا يجوز كما في الزكوة اقول والمفهوم من كفالة الكافي
الجواز فتأمل قوله او بما يدرك لعقد الاجماع على صحته وان اصل اللحوق
وقدر ما يلحقه مجهولا قوله ضمان الدرك بفتح الراء وسكونها وهي التبعة قوله
بمجرد الشرط اي بمجرد عن الملايمة لاي لا تصح الشرط وتصح الكفالة ويجب المال
في الحال قال الشيخ لانه تعليق بوجوب المال بالخطر فلا يصح الكفالة
كالبيع وقيل يبطل الشرط لا الكفالة ومن كلام النهاية والغاية والمبسوط يفهم بطلان
الكفالة وصحة الكفالة لا الشرط من كلام الهداية وكذا يفهم من الكافي والاول
يخطر بالبال ان الاول اصح لان البيع لا يصح تعليقه اصلا فلما كان للكفالة شبه
بالبيع من وجه ينبغي ان يبطل الكفالة في صورة من صور التعليق تحقيقا
للشبه بالبيع وبطلان الشرط لا الكفالة لا يحصل به ذلك الشبه ولانه لم
يلتزم الوجوب الا معلقا فلو جعل كفيلا في الحال يلزم ان يكلف بما لم يلتزم و
في الاصل ان المتبرع لا يلزمه ما لم يلتزمه قوله من اصيله اي الذي عليه الاصل
اي الدين سمي به لان المطالبة مبنية عليه قوله وتصح بام الاصيل وبلا امره

لقوله ام

لقوله دم الزعيم غارم بلا فصل قوله ثم ان امره رجع عليه ولا ينتقض بما اذا
كان المكفول عنه صبيا محجورا او عبدا كذلك وامر الكفيل فانه اذا ادى لا
يرجع على الصبي اصلا وعلى العبد ما دام رقيقا لان المراد بالامر هو المعتبر شرعا
وما ذكر تم ليس كذلك واعلم ان المأمور بقضاء الدين لا يرجع لانه تم يجب
على الآمر شئ حيث لم يلتزم بالكفالة فلا يملك الدين بالاداء واما الامر
بالكفالة في معنى الاستقراض فلو كفل بالجياد وادى الزيوف يرجع بالجياد
ولو كفل بالزيوف وادى الجياد يرجع بالزيوف لانه ملك الابن بالاداء فصار
كالطالب وقيل رجع بما ادى وفي الهداية معناه اذا ادى ما ضمنه اما اذا ادى
خلافه رجع بما ضمن قوله مبادلة حكمية حتى يثبت بنفس الشراء حتى كان له ولاية
الحبس قوله بخلاف العكس لان الثابت على الكفيل هو المطالبة وهي فرع
الدين وسقوط الفرع لا يوجب سقوط الاصل والا يلزم جعل التبع اصلا و
الاصل تبعا قوله بالابراء الموقت وهو التأخير لانه اسقاط المطالبة الى غاية
وفي الموقت ابراء الاصيل يستلزم ابراء الكفيل بدون العكس فكذا في الموقت قوله
من غير من عليه الدين لا يصح انما لا يصح اذا لم يأذن بقبضه واما اذا اذن يجوز
استحسانا وههنا لما ادى الدين فقد سلطه الطالب على قبضه من المطلوب
فيصح في الدراية قوله اما بالهبة او بالمعاوضة قيل الاظهر هنا ان يعتبر التوكيل
الضمني لضرورة صحة التمليك وقالوا تمليك الدين من غير من عليه الدين لا يجوز الا
بتوكيل الغير بالقبض تأمل وانما لا يجوز لانه تمليك ما لا يقدر على تسليمه واذا اذن
له بالقبض صار كانه اوجه من الكفالة ووكل بالقبض فقبضه ووهبه اياه

Copyright © King Saud University

ع يكون تمليك الدين ممن عليه الدين وهو جايز قوله فالدين يجعل ثابتا الى اقتضاء
وهذا ممكن لان ولاية نقل الدين اليه باحالة الدين عليه يثبت ذلك بمقتضى تقررها
على ان الدين يصير دينين عند الضرورة قوله وهي بالاداء فيرجع وذلك انما
انما يكون بفعل يضاف اليه على الخصوص كما اذا قال قمت او قعدت مثلا وفيما نحن
بالايفاء لانه يضع المال بين يدي الطالب ويخلي بينه وبين المال فيقع البراءة و
ان لم يوجد صنع من الطالب فانما البراءة بالابراء فيما لا يوجد بفعل الكفيل لا محالة
وقيل الامام مع ابي يوسف رح في هذه المسئلة قوله ولا يصح تعليق البراءة
مثل ان يقول اذا جاء غد فانت بريئ من الكفالة لانها ليست باسقاط محض لما فيه
من معنى التمليك وقيل عدم الجواز انما هو اذا كان الشرط محضا لا منفعة فيه للطالب
اصلا كالمثال المذكور ونحوه لانه غير متعارف بين الناس كما لا يجوز التعليق بالكفالة
بشرط ليس فيه تعامل اما اذا كان بشرط فيه منفعة وله تعامل فتعليق البراءة صحيح
كما لو كفل بالمال وبالنفس وقال ان وافيتك به غدا فانا بريئ من المال فوافاه
من الغد فهو بريئ من المال والمسئلة في الايضاح فان للطالب فيه نفعا
لان فيه من ابراء بعض واستيفاء بعض ومثل متعامل الا يرى ان صاحب
الدين اذا قال عجل خمسمائة على اني ابرأتك من الباقي كان صحيحا وان على البراءة
عن البعض بتعجيل البعض فرواية عدم الجواز محمول على ما لو كان الشرط محضا غير
متعامل ورواية الجواز على ما يقابله قوله كالحدود والقصاص لان الايجاب
يعتمد وجوب الايجاب عليه وهو متعذر لان الوجوب عليه انما ان يكون
اصالة والفرض خلافه او نيابة وهي لا تجري في العقوبات لان الحدود

شرعت

شرعت زجرا للعاصي عن المعاصي وهذا لا يتحقق اذا اقيم على غير الجاني قوله
بتسليم المرهون اي بعد القبض لا الراهن قوله واما بالاعيان المضمونة
بنفسها اي المضمونة بمثلها او قيمتها ووجه التسمية بقوله بنفسها ان قيمة الشيء
في ذوات القيمة قائمة مقام العين والمضمونة بالغير ما لا يلزم قيمته ان
هلك كالمبيع مثلا فانه مضمون بالثمن حتى لو هلك في يد البايع سقط الثمن
عن المشتري وينفسخ البيع وكذا المرهون والامانات لان المرهون مضمون
بالدين ولا ضمان في الامانات ومن شرط صحة الكفالة ان يكون المكفول به
مضمونا على الاصيل بحيث لا يمكنه ان يخرج عنه الا بدفعه او بدفع بدله لان
الكفالة التزام المطالبة بما على الاصيل فلا بد وان يكون مضمونا على الاصيل حتى
يتحقق معنى الكفالة والمغصوب مضمون بقيمته لا بعينه والمرهون غير
مضمون بنفسه وانما يسقط دينه اذا هلك فلا يمكن للمرتهن الفاء على الكفيل
قوله والمقبوض على سوم الشراء مضمون بالقيمة ان بين له ثمن والا يكون
امانة من المنتقى قوله قد ضعفت في احكام الدنيا فلا يجب عليها لان الدين
فعل حقيقة وكل فعل يقتضي القدرة والقدرة انما يكون بنفسه او بخلفه و
قد انتفت بانتفائهما فانتفى الدين ضرورة ومعنى قولنا الدين فعل ان المقصود
والفايدة الحاصلة منه هو فعل الاداء والدليل على ذلك وصفه بالوجوب
يقال دين واجب والوصف بالوجوب حقيقة انما هو في الافعال قوله و
بلا قبول الطالب لان في عقد الكفالة معنى التمليك لان فيه تمليك المطالبة من الطالب
فلا يتم بعد الايجاب الا بالقبول للوجود شطر العقد فلا يتوقف على وراء

Copyright © King Saud University

المجلس ولهذا لو قبله فضولي ع. الطالب يتوقف على اجازته لوجود شطريه
وآ ابو يوسف رح يجعل كلام الواحد كالعقد التام فيتوقف على ما وراء
المجلس **قوله** في الحقيقة وصية لوارثه بقضاء دينه ولهذا قالوا لا تصح
هذه اذا لم يخلف مالا ولجهالة لا تمنع صحة الوصية وقد تقدم ان جهالة
للمكفول له تفسد الكفالة **قوله** وبال الكتابة في النهاية التخصيص بال الكتا
غير مفيد لانه لما لا يجوز الكفالة بمال الكتابة ع. المكاتب للمولى لا يجوز بدين
آخر للمولى سوى بدل الكتابة على المكاتب ذكره في المبسوط **قوله** على وجه الرسالة
نحو ان يقول الاصيل للكفيل خذ هذا المال وادفع الى الطالب حيث لا يصير ملكا
للكفيل بل هو امانة في يده لكن لا يكون للاصيل ان يسترده ع. بد الكفيل لانه
تعلق بالمؤدي حق الطالب فالمطلوب بالاسترداد يريد ابطال ذلك
فلا يقدر عليه **قوله** لما ذكرانه ملكه بالقبض **قوله** وهو الاصيل اجت ولا
يجب عليه في الحكم الشرعي **قوله** فيه خبث اي مع الملك فيما يتعين **قوله** وعند هما
لا يكون الرد الى هذا اذا قبضه على وجه الاقتضاء واذا قبضه على وجه الرسالة
فعلى ما تقدم ع. الاختلاف فيما لا يتعين **قوله** اذ لا خبث فيه اذ الدين صار
ملكا له بالقبض لانه اقتضى ع. الاصيل دينه المؤجل فيطيب الربح كما لو اقتضى الوا
دينه المؤجل ودرج فيه **قوله** لانه اعراض ع. الدين الى العين وهو مكروه لما فيه
اعراض ع. مبترة الاقراض مطاوعة لشح النفس وهذا مذموم شرعا وهو
مخترع الكلية الربا وقيل اياك والعينة فانها لعينة وكانت الكراهة حصلت
ع. المجموع فان الاعراض ع. الاقراض ليس بمكروه والمحل لحاصل من طلب

الربح

على العهد كما مر الشرع

الربح في التجارات كذلك والا لكانت المرابحة مكروهة وفي المواهب ع. ابي يوسف
بيع العينة جائزة ماجورة واهـ لمكان الفرار ع. الحرام ذكره قاضي خان في
فتاواه وتفصيل العينة ان يقول الاصيل للكفيل اشتر لي ثوبا نسيئة باكثر من
القيمة ثم بعه بآ ما قل من ذلك فانا كفيل بذلك للخسران يبطل التوكيل للجهالة
فالبيع والخسران على الكفيل **قوله** فهذا الضمان ليس بشيء لان الضمان والكفالة
انما تصح بما هو مضمون على الاصيل والخسران لا يمضيون على احد فلا يصح ضمانه
قوله لان معناه تقرر وهذه العبارة وان كانت للماضي فقد يراد بها الا
ع. فاكما يقال اطال الله بقاءك **قوله** قضى له عليها والقضاء على الغايب هنا
يثبت ضمنا لا اصالة فيجوز او يقال لا يتصور الرجعة على الحاضر الا باثباته
على الغايب ومثل هذا جايز كما سيجيء في ادب القاضي ونظيره ما اذا ادعى
عبدان الحاضر اشتراه مولاه الغايب ثم اعتقه فانكر الحاضر الشراء والاعتاق
كان الحاضر خصما عن مولاه حتى اذا اثبت العبد الشراء والعتق نفذ على الغايب
حتى اذا حضر ليس له ان يدعيه ذكره الزيلعي **قوله** الشرع كذبه الحكم اشترى
شيئا واقر بان البايع باع ملك نفسه ثم جاء انسان واستحقه بالبينة
لا يبطل حقه في الرجوع بالبينة على البايع بالثمن لان الشرع كذبه في زعمه **قوله**
فلا يصح دعوى ملكيته لان ضمان الدرك كفالة ضمان الثمن عند استحقاق المبيع و
هو اقرار انه لا حق فيه **قوله** ولو شهد وختم لا صورة اشترى رجل عبدا فكتب
القاضي فصك المشتري ان فلانا باع ع. فلان عبدا وكتب الشاهد شهادته
بذلك يسمع دعواه لنفسه لان الشهادة بالبيع لا يكون اقرارا بملك البايع

Copyright © King Saud University

لان البيع يوجد من غير المالك فكانت الشهادة على البيع صورة لا معنى
فان بيع مال الغير بلا اذنه بيع صورة والشهادة على البيع صورة لا يدل على صحته
ونفاذه لان الاقرار بملك البائع لم يوجد بخلاف التابقة فان الثمن بالاقرار
اقرار **قوله** ولو ضمن العهدة الثمن والكفالة بمعنى ولما كان للمسائل للجامع
وردت بلفظ الثمن ذكره تبعية **قوله** تغيير حكم الشرع لانه لو صح ضمنهما كل منهما
ضامنين لامرين وهذا خلف باطل وليس للعبد تغيير الشرع لشرعه الا الشر
في التربوية **قوله** ضامنا لنفسه لانه لما جوز دية المشتري او الكفيل من الثمن
الا ولشريكه نصيب فيه **قوله** وذا لا يجوز اذا القسمة عبارة ع. الافراز والتبيان
وهو ان يصير حق كل واحد منهما مفرزا على حدة في حيز وذا لا يتصور في غير العين
لان الفعل الحسي يستدعي محلا حسيا والدين حكمي فلا يرد عليه الفعل الحسي
ولان في القسمة معنى التمليك وتمليك الدين من غير من عليه الدين لا يجوز كذا في
الخانية **قوله** كمكري النهر بخوان يقضي القاضي بكري نهر مشترك فان ابى واحد
من الشركاء ع. المكري وانتقع شريكه باجر القاضي يفتح حصة الآبى دينا في ذمته
فيفتح الكفالة بها وكذا ما وضف الامام على الناس عند الحاجة اذا لم يوجد
في بيت المال شئ لان تجهيز الجيوش لقتال المشركين يجب على كل مسلم طاعة للامام
فيما يجب نفعا للمسلمين وكذا فداء الاسارى للمسلمين **قوله** في الجبايات
وهي التي يأخذها الظلمة كالقبج ونحوه **قوله** والفتوى على الصحة لانها
حق توجب المطالبة والعبرة في الكفالة للمطالبة لانها شرعت لالتزامها
وان لم يوجد التزام المطالبة على الاصيل شرعا وهو دليل منع الصحة و

مطلب في وضع موضف لغير عراض

لهذا

لهذا قيل من قام بتوزيع هذه النوائب على المسلمين بالقسط يجوز ان لم
الآخذ ظالما كذا في التتارخانية **قوله** من الاكار اى الزراع **قوله** هي النوائب بعينها
وقد مر تفسير النوائب **قوله** او لحصة منها اى ما اصاب واحدا عند القسمة
فعلى التقدير الاول ذكره بالواو من باب العطف للتفسير وعلى الثاني فهو
محل او تأمل **قوله** في ظاهر الرواية لاحتمال اجازة البيع من قبل المستحق فيسلم
المبيع للمشتري فلا يجب على البائع رد الثمن **قوله** دين على اثنين كفل كل واحد منهما
كفالة الاثنين بعد ذكر كفالة الواحد لما ان الاثنين بعد الواحد طبقا فاثنان
وضعا للتناسب **قوله** وقال في الهداية الصحيح ان صورة المسئلة على هذا
الوجه احترازا فليس هذا عبارة الهداية فتأمل **قوله** في هذا المسئلة اشكال
وهو انه قيل يجوز ان يستويا مفاوضة واحدة فاندفع الاشكال وعلى هذه
الصورة تحمل مسئلة الثمن تأمل **قوله** وان طلب البائع الثمن قبل القسمة البائع
افراز الحصص ودفع الشركة وهذا ليس كذلك تأمل **قوله** فيكون كفيلا اى
لرب الدين **قوله** فالكفالة لا تصح اصلا اى لا قياسا **قوله** وتصح استحسانا
لان تعرف الانسان واجب التصحيح بقدر الامكان وقد امكن بهذا الطريق
قوله ومن الآخر ضمانا فان قلت كيف يكون المعتق كفيلا والكفالة ببدل
الكتابة لا يجوز قلنا هذا في حالة البقاء لانه لم يكن في الابتداء كفيلا فقط
وانما كان واجبا عليه اصالة وقد رضا الكفالة فيه في حق صاحبه احتيالا لتصحيح
الادا ع. صاحبه وبعد العتق لا يمكن ايجاب البدل عليه لاستغنائه فلم يكن
تغييرا للاصالة فيه فبقي كفيلا **قوله** رجع عليه بعد عتقه لان الطالب

قال في النهر لا يرجع الكفيل على الاصيل بما ادى قبل حلول الاجل لانه تبرع بالاداء قبل وجوب الحق عليه

Copyright © King Saud University

لا يرجع عليه الا بعد العتق فكذا الكفيل لقيامه مقامه **قوله** لان الواجب على الكفيل
وفي بعض النسخ لان الواجب عليه اي على ذي اليد الذي هو المدعى عليه و
عبارة الهداية على المولى ووجهه ان المدعي اذا اقام بينة ظهر ان ذا اليد
كان غاصبا للعبد وقد وجب عليه ضمان القيمة قلنا ع العبد عند تعذر الرد
قوله خلافا على الكفيل لان ما التزمه فات وهو العبد فسقط ع العبد
تسليم نفسه فكذا ع كفيله والكفالة بالنفس لا تتفاوت بين ما اذا
كان المكفول بنفسه حرا او عبدا فان بموته يبرأ الكفيل **قوله** لان احدهما
لا يستوجب دينا على الآخر لكن ترك القياس بقوله تعالى فكاتبوهم
ان علمتم فيهم خيرا فلا نظر في حق صحة الكفالة لاقتضائها دينا مستقرا

كتاب الحوالة تناسب الكفالة من حيث ان فيها التزاما على الاصل
لكنه اخ الحوالة لانها تتضمن براءة الاصل والبراءة يعقب الكفالة وكذا
ما يتضمنها شرط صحة الحوالة رضى المحتال لان الدين حقه والدين ينتقل بالحوالة
والذمم متفاوتة فلا بد من رضاه واما رضى المحال عليه فهو شرط عندنا لا
التزام الدين ولا لزوم بدون الالتزام لا يقال الزام الحاكم بالبينة على
المنكر الزام بدون الالتزام لان الحكم اظهار للالتزام لا الالزام واما
رضى المحيل فقد شرط القدوري وعسى يعلل بان ذوي المروات قد
يأنفون بتحميل غرمهم ما عليهم من الدين فلا بد من رضاهم **قوله** تصح بالدين
وانما اختصت بالدين لان الحوالة تنبئ ع النقل والتحويل والتحويل الشرعي
الحكمي في الدين لا العين لانه وصف شرعي في الذمة يظهر اثرها عند

المطالبة

المطالبة فجاز ان يعتبره الشرع في ذمة شخص آخر بالتراضي واما العين اذا كان
في محل محسوس فلا يمكن ان يعتبر في محل آخر ليس هو فيه لان الحس يكذبه فلا
يتحقق فيه الا النقل الحسي وليس ذلك فيما نحن فيه **قوله** برضى المحيل اخ المحيل هو
المديون والمحتال هو الدائن والمحتال عليه هو الذي قبل الحوالة **قوله**
تصح بلا رضى المحتال تصح الكفالة بلا رضى المكفول عنه فكذا في الحوالة ووجه رواية الزيادات
ان التزام الدين من المحتال عليه تصرف في حق نفسه والمحيل لا يتضرر به واعلم
ان تصور الاحالة بلا امر المحيل بخلاف الكفالة فتدبر **قوله** برئ المحيل
فان قيل لو برئ لما أجبر المحتال على القبول اذا قضى المحيل الدين كما لو قضاه
الاجنبي لا يجبر قلنا المحيل غير متبرع لاحتمال عود المطالبة بالتوى فلم يكن
كالاجنبي المتبرع **قوله** الا اذا توى حقه لان المقصود من شرع الحوالة
التوصل الى استيفاء الحق من المحل الثاني فصارت سلامة الحق من المحل الثاني
كالمشروط في العقد الاول لكونها هو المطلوب فاذا فات الشرط عاد الحق
الى المحل الاول فصار وصف السلامة في المحال به كوصف السلامة في المبيع
بان اشترى شيئا فهلك قبل القبض فانه ينفسخ العقد ويعود حقه في الثمن
وان لم يشترط ذلك لفظا وروي عن عثمان رضي الله عنه انه قال اذا توى المال
على المحال عليه عاد الدين على المحيل لهما كان قيل اذا اختار الغاصب تضمين
احد الغاصبين ثم توى ما عليه لم يرجع على الآخر بشيء اجيب بان الغاصبين
اصلان ومنهما احدهما خلف فاذا لم يحصل المقصود من الخلف يرجع على
الاصل **قوله** لا بينة عليها لا للمحال ولا للمحيل على المحال عليه لانه ح لا يقدر

المحيل والمحتال والمحتال عليه
هو المال الذي له احالة

المحتال عليه
هو الذي قبل الحوالة

المحتال
هو الدائن

المحيل
هو الذي عليه الدين

Copyright © King Saud University

على مطالبته واما في الموت فلانه يبيع ذمة يتعلق بها الحق فسقط ع. المحال
وثبت الرجوع لان براءة المحيل كانت براءة نقل واستيفاء لا براءة اسقاط
فلما تعذر الاستيفاء وجب الرجوع **قوله** بان فلسه القاضي وهو ان يحكم
عليه بافلاسه بالشهود حال حيوته يقال افلس الرجل اذا صار ذا فلس بعد
ان كان ذا درهم ودينار فاستعمل في مكان افتقر وفلسه القاضي اي قضى
بافلاسه حين نكد له حاله كذا في الطلبة **قوله** اي ببراءة المودع اذ لا يخرج
الوديعة بالحوالة ع. ان تكون امانة لا توجب الضمان **قوله** لانه اسوة للغرماء
المحيل اي يقسم الدين بين جميع الغرماء بالحصص ولم يختص به المحال اذ
الاختصاص يتحقق بملكه رقبة ويدا والدين على الغير لا يقبل التمليك بوجه
ولان الحوالة ما وضعت للتمليك بل للنقل فيكون بين الغرماء بخلاف الرهن لانه
ملكه يدا لانه بقبضه صار مستوفيا من وجه فكان اختص به ع. سائر الغرماء **قوله**
يكون القول له للمحيل فان اقام المحيل بينة بطل حق المحتال عليه في الرجوع
قوله فان الحوالة مستعملة في الوكالة جواب سؤال مقدر بان الحوالة حقيقة
في نقل الدين ودعوى المحيل انه احاله ليقبض له خلاف الحقيقة بلا دليل اجاب
بانها مستعملة في الوكالة معناه ان دعواه دعوى ما هو من المحتملات
فان لفظ الحوالة يستعمل فيها مجازا لما في الوكالة من نقل التصرف من الموكل الى
الوكيل فيجوز ان يكون مراده من لفظه ذلك فيصدق لكنه مع يمينه لان في
ذلك نوع مخالفة للظاهر قال محمد في كتاب المضاربة يقال للمضارب
اعمل رب المال على التقاضي اي وكله فلم يكن الحوالة اقرارا بالمال جاز ان

يريد

يريد بها الوكالة كذا في الجلابية **قوله** ثم شاع في الاغراض لسقوط خطر الطريق
اي ليستفيد به سقوط الخطر فالتوزادي منه لانه نوع نفع استفيد بالقرض
وقد نهى ر م ع. قرض جر نفعا والذي حكى ع. الامام انه لم يقعد في ظل جدار
غريمه فلا اصل له فان ذلك لا يكون انتفاعا بملكه نقله الجلابية عن المبسوط
اورد المص هذه المسئلة في هذا الموضع لانها معاملة في الدين كالكفالة
والحوالة **كتاب القضاء** لما كان اكثر المنازعات تقع في البياعات
والديون عقبها بما يقطعها وهو قضاء القاضي والقاضي يحتاج الى عمال
يصلح بها للقضاء وبهذا الكتاب لبيان ذلك ولا شك ان القضاء بالحق من اقوى
الفرائض واشرف العبادات بعد الايمان بالله تع امر الله به كل مرسل حتى خاتم
الرسل محمد ع. قال الله تعالى انا انزلنا التورية فيها هدى ونور يحكم بها النبيون
وقال وان احكم بينهم بما انزل الله ولا تتبع اهواءهم وقال ع. عدل ساعة خير
من عبادة ستة الا ان تركه عزيمة لان القضاء امر مخوف • لا يسلم في حجره كل سابح
ولا ينجو منه كل طامح • الا من عصمه الله • دعي الامام الى القضاء ثلث مرات فابى
حتى ضرب في كل مرة ثلثون سوطا وفي المرة الثالثة قال استشير اصحابي فاستشار
ابا يوسف فقال لو قلدت لنفعت الناس فنظر اليه ابو حنيفة نظر الغضب
وقال ادايت لو امرت ان اغمر البحر سباحة اكنت اقدر عليه فقال ابو يوسف
البحر عميق والسفينة وثيق والملاح عالم فقال وكاني بك قاضيا وكذا دعي محمد
فابى حتى قيد وحبس واضطر ثم قلد قالوا يستحب للامام ان يقلد القضاء
من له ثروة ليلا يطمع في اموال الناس القضاء وهو الالزام شرعية فرض

Copyright © King Saud University

كفاية بالاجماع قال النبيح ويتأخر لحكم اثم وعزل وجز ولو اخذ القضاء بشرط
لم يصر قاضيا بل حاكما وقيل يصير قاضيا **قوله** اهل للقضاء لان كلا منهما من باب الولاية
وهو تنفيذ القول على الغير شاء او ابى مع ان ولاية القضاء اعم **قوله** يجب
ان لا يقلد لانه لا يؤمن عليه لقلة مبالاته بواسطة فسقه **قوله** والاجتهاد
للاولوية الاجتهاد المجهود لينال المقصود واصح ما قيل في حده ان يحوي علم الكتاب
ووجوه معانيه وعلم السنة بطرقها ومتونها ووجوه معانيها وان يكون
مصيبا في القياس عالما بعرف الناس **قوله** ويختار الاقدر والاولى لقوله
من قلد انسانا عملا في رعيته من هو ابرء منه فقد خان الله ورسوله وجماعة
المسلمين وهو حديث ثبت بنقل العدل **قوله** ولا يطلب القضاء لقوله
من سأل القضاء وكل الى نفسه ومن لم يسأل ينزل عليه ملك يسدده **قوله**
لمن يثق عدله لان الصحابة يقلدون وكفى بهم قدوة واعترض بان الدخول
في فرض الكفاية ليس باقل من الندب واجيب بانه كذلك الا ان فيه خطر
الوقوع في المحظور فكان فيه بأس **واعلم** انه كما جاز التقليد من السلطان
العادل جاز من الجابر لان الصحابة يقلدوا القضاء من معاوية وكان الحق
مع علي في نوبته دل ذلك حديث عمار بن ياسر والتابعين تقلدوا
من الحجاج وجوده مشهور في الافاق **قوله** وهي الخرايط جمع خريطة وهي وعاء
ينسج على هيئتها والسجل كتاب الحكم كذا في المغرب **قوله** والجامع اولى لانه
اشهر واوثق بالناس هذا اذا كان الجامع في وسط البلدة وان في طرفها
منها يختار مسجد في وسطها كيلا يلحق بعض الخصوم مشقة بالذهاب

اليها

Copyright © King Saud University

اليها كما ذكره البزدوي وصاحب النهاية **قوله** من حيث الاعتقاد لا في ظاهره
عامة ثبت ان البيت ربما كان ينزل الوفود في المسجد فلا يمنع من دخوله اذا لا يصيب
الارض منه شيء **قوله** ولو جلس في داره قال فخر الاسلام هذا اذا كان داره
في وسط البلد كما تقدم في المسجد **قوله** ولا يقبل هدية لانه قال من هدايا الامراء
غلول وهدايا الولاة رشوة **قوله** الا عامة دعوة العروس والختان عامة وما
سوى ذلك خاصة ولا يشير في المجلس لنفسه لما فيه من التهمة **قوله** ويشهد الجنائز
لان ذلك من حقوق المسلمين قال ﷺ للمسلم على المسلم ست خصال واجبة ان
ترك شيئا منها فقد ترك شيئا واجبا عليه اذا دعاه ان يجيبه واذا مرض ان يعوده
واذا مات ان يحضره واذا لقيه ان يسلم عليه واذا استنصحه ان ينصحه
واذا عطس ان يشمته كذا في تنبيه الغافلين **قوله** بين الخصمين جلوسا فجلوسا
بين يديه على الارض لانه لو اجلسهما في جانب واحد كان اقرب الى القاضي
ولو في يمين ويسار فلفضل اليمين **قوله** واقبالا اي توجها ونظرا لثبت
ذلك بالحديث **قوله** ولا يشير اليه بيده ولا برأسه ولا بحاجبه لان في
ذلك كله تهمة او ذهابا بهيبة المجلس وينبغي ان يقيم بين يديه رجلا يمنع الناس
عن التقدم واساءة الادب ويقال له صاحب المجلس والشرطي العريف
والجلواز من الجلوزة وهي المنع **قوله** فيما لا تهمة فيه واما في موضع التهمة
مثلا ان ادعى المدعي الفا وخمسمائة والمدعى عليه ينكر خمسمائة وشهد الشاهد
بالف فالقاضي ان قال يحتمل انه ابرأه الخمسمائة واستناد الشاهد بذلك
وقف في شهادته كما وقف القاضي فهذا لا يجوز بالاتفاق **قوله** زيادة

علم كما اذا ترك لفظ الشهادة لان لمجلس القضاء مهابة فكان تلقينه احياء لحقوق
الناس **قوله** ويحبس الخصم وهو مشروع بقوله تعالى او ينفوا من الارض فان
المراد به الحبس وحبس رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا بالتهمة خلا انه
لم يكن في زمان النبي ولم وابي بكر وعمر وعثمان سجن وكان يحبس في المسجد او
الدار حيث امكن ولما كان زمن علي احدث السجن بناه وقصب فنقب
اللصوص فبنى سجنا من حجارة وسماه مخيسا قال رضي الله عنه اما تراني كيسا
مكيسا **قوله** بينت بعد نافع مختصرا كذا في ديوان علي رض **قوله** فان الحبس
جزاء المماطلة وروي عن الشعبي حتى عكس ذلك ووجهه ان الدين اذا ثبت
بالبينة كان له ان يتعنت ويقول ما علمت له دينا علي فاذا علمت الآن لا
اتواني في قضائه ولا يمكنه مثل هذا الاعتذار في قصل الاقرار والمال غير متعذر
في الحبس يحبس في الدراهم ومادونه لان مانع ذلك ظالم فيجازي **قوله** ان
ادعى فقره لانه لم يوجد دليل اليسار كالاقدام على النكاح والكفالة وحصول
المبيع اذ لا يلتزم باختياره الا بما يقدر عليه وفي المسئلة قولان احدهما ان
احدهما ان ماكان سبيله سبيل البر والصلة فالقول فيه قول المدعى عليه
كما في نفقة المحارم والآخر ان يحكم الزي ان كان في زي الفقراء كان القول
له وان كان في زي الاغنياء كان القول للمدعي الا في اهل العلم والاشراف
كالعلوية والعباسية فانهم يتكلفون بالزي مع حاجتهم حتى لا يذهب
وجههم فلا يكون الزي دليل اليسار **قوله** على خصم حاضر اصيلا او وكيلا
او كفيلا **قوله** وهو الكتاب فيهم الحكمي والفرق بينهما ان السجل اذا وصل الى المكتوب

اليه

اليه ليس له الا التنفيذ وان خالف رأيه او خالف لا تصال الحكم به واما الكتاب
الحكمي فانه وافقه نفذ والا فلا لعدم اصل الحكم به وقد اشار الى ذلك بقوله و
هو نقل الشهادة حقيقة ويختص بشرائط منها العلوم الخمسة وهي ان يكون
من معلوم الى معلوم في معلوم لمعلوم على علوم وسيذكر ما عدا انا ان شاء الله تعالى
قوله اذا شهد عنده اي عند القاضي للمكتوب اليه وشهد على بناء المفعول
قوله والنكاح والنسب صورة النسب ادعى الابن نسبا بان قال فلان
بن فلان ابي وهو بلدة كذا يدفع نسبي وله بينة مهنا على انه اقر اني
ابنه وانه تزوج امي وابي ولدت منه على فراشه واقام بينة على ذلك
وسأل كتابة يكتب له بذلك بالاجماع كذا في المحيط **قوله** الا في العبد الابق
واستحسن ابو يوسف في العبد دون الاماء لغلبة الاباق في العبيد
وعن ابي يوسف انه يقبل فيهما بشرائطه **قوله** لا على وجه القضاء لان الشهود
لم يشهدوا بعد بمعاينة العبد **قوله** في عتقه شيئا مثلا يجعل في عنق العبد خاتم
رصاص حتى لا يتعرض احد في الطريق بدعوى السرقة وغيرها ويقع الامن عن
التبديل **قوله** ويبرأ الكفيل عن كفالته كذا في المبسوط وفي غيره اذا شهدوا
بذلك ثانيا اختلفت الرواية عن ابي يوسف في رواية يقضي ويرسل الى
قاضي المكتوب ليبرئ كفيله كما في المبسوط وفي رواية لا يقضي للمدعي
بالعبد لان الخصم غايب بل يكتب كتابا آخر الى المكتوب اليه ما يوجب عنده
ويشهد على كتابه وختمه ويبعث بالعبد معه الى المكتوب اليه ليحضر المدعى عليه
ويفكه بحضرته ويحكم بذلك ويبرأ الكفيل بهذا في العبد وفي الجارية لا يدفعها الى المدعي

Copyright © King Saud University

لكن يبعث بها معه على يدامين لانه لو دفعها لم يمتنع ح. وظنها لزعم انها محلولة
واعلم ان القياس يابى جواز العمل بكتاب القاضي لان كتابه لايكون
اقوى من خطابه ولو حضر بنفسه مجلس القضاء المكتوب وعبر بلسانه ما فى
الكتاب لم يعمل القاضي فكذا اذا كتب اليه لكن جوزناه فيما ثبت بالشهادة
لحاجة الناس كذا فى الكافى قوله وبشهادة رجلين لان الخط يشبه الخط و
الخاتم يشبه الخاتم فلا يثبت الا بحجة تامة قوله الامر فوض اليه اى اذا
قال للخليفة كل من شئت كان له ان يولي غيره ولا يملك عزله الا ان يقول
له واستبدل من شئت وبهذا بناء على ان امر القاضي لا يتعدى الى غير
ما فوض اليه قوله بحل متعة النساء اخذا بقول مالك قوله ان المسئلة مختلف
فيها لانه اذا لم يعلم بموضع الاجتهاد فانتفع قضاؤه بوضع الاجتهاد
لاينفذه المرفوع اليه على قول العامة كذا فى الذخيرة قوله وفيما اجتمع
عليه الجمهور جمهور الناس جلهم واكثرهم كذا فى المغرب قوله لايعتبر خلاف
البعض حتى لو قضى بجواز بيع الدرهمين بدرهم يدا بيد باعيانهما اخذا
بقول ابن عباس لاينفذ وان كان مختلفا فيه بين الصحابة لانه لم يوافقه
احد من الصحابة فكان مهجورا قوله خلاف الاقل اشار بلفظ الخلاف الى
ان ذلك خلاف وليس باختلاف قوله ومذهبها ظاهر لان القضاء
انما ينفذ بالحجة وشهادة الزور حجة ظاهرة فتنفذ ظاهرا وباطلة باطنا
فلا تنفذ باطنا قوله بل حكم القاضي صار كانشاء عقد جديد سواء كان
القضاء بالنكاح بحضور من يصلح شاهدا فيه اولا عند بعض المشايخ لان

الشهادة شرط لانشاء النكاح قصدا والانشاء انما ثبت اقتضاء
وشرط بعض المشايخ كون القضاء بمحضر من الشهود لانها شرط صحة العقد
ويؤيد قول الامام قول على فى شهادة شاهدا ك زوجاك والعقد
قد تقدم اقتضاء تصحيحا للحكم عنده وعند زفر والشافعى واحمد ومالك
لاينفذ باطنا قوله فقيه روايتان وجه النفاذ انه ليس بخطاء بيقين ويحتمل
ان يكون صوابا قوله سببا لما يدعى على الحاضر كالشراء فى مسئلة الدار
لان الشراء من المالك سبب للملك وقد ادعى على الغايب انه شرى الدار
منه قوله فى ذلك وثيقة اى الصك لاجل تذكرة الحق فان القاضى لكثرة
اشتغاله قد ينسى وبالكتابة يحصل الحفظ قوله ويصح تحكيم الخصمين بهذا من فروع
القضاء وتاخيره من حيث ان الحكم ادنى مرتبة من القاضى لاقتصاده حكم على
من رضى بحكمه وعموم ولاية القاضي وهو مشروع بالكتاب قال الله تعالى حكما
فابعثوا حكما من اهله وحكما من اهلها قوله ولهذا لايملكان اباحته هذا
دليل القصاص ولم يذكر دليل الحد وقالوا فى ذلك لان حكم الحكم ليس بحجة
فى غير المحكمين فكانت فيه شبهة والحدود والقصاص لايستوفى بالشبهات
وهذا الكتاب يوجب اشمل من تعليل الشارح الفاضل قوله كالكتابة اى كالحكم بان
الكتابات رواجع قوله وفسخ اليمين صورته كمن علق طلاق زوجته
على دخول زيد الدار ثم حكما حكما شافعيا فسخ هذا التعليق حتى لو دخل لا
يقع طلاقه بعد الفسخ واليمين المضافة لايجوز عند الشافعى والاحسن ان
يقول ابطلت هذه اليمين ونقضت هذه الطلاق عملا بقوله (ع) لاطلاق

Copyright © King Saud University

قبل النكاح واخذا بقول من يقول من الصحابة به وكذا من طلق امراته ثلثا
وكذا من غاب عن امراته غيبة منقطعة ولم يخلف لها نفقة فبعث الى الشفعوي
ليحكم بفسخ النكاح لعجزه عن النفقة ولو كان للغايب متاع واملاك و
عقار يتحقق العجز لانه لا يجوز بيع هذه الاشياء للنفقة على الغايب
سايل شيء منه اى متفرقة من شتت تشتيتا اذا فرق ذكرها
استدراكا لما فات قوله او ينقب كوة بفتح الكاف روزن و
الزايغة اى المايلة سميت المحلة والسكة زايغة لميلها من طريق الى
طريق والمستطيلة الطويلة قوله فتح باب فى القصوى اى الزايغة
القصوى لان فتح الباب للمرور ولا حق لهم فى المرور منها لكونها
غير نافذة بمنزلة دار بين قوم لان السكة لهم خاصة بخلاف الشارع
لان المرور فيها حق العامة قوله ساحة مشتركة ولهذا يشتركون
فى الشفعة اذا بيعت دار منها قوله قبل وقت الهبة لانه رجوع عن
اقراره بالملك للواهب او لانعقد مناقضا فيل ينبغى ان لا يقبل
فى الصورة الثانية ايضا لانه ادعى شراء ما يملكه بالهبة اجيب بانه
لما جحد الهبة فقد فسخها من الاصل وتوقف الفسخ فى حق المدعى
على رضاه فاذا اقدم على الشراء منه فقد رضى بذلك الفسخ فيما بينهما
فانفسخت الهبة بتراضيهما واشترى ما لا يملكه اذا جحد البايع هكذا
وقعت العبارة فى اكثر النسخ والظاهر ان يقال اذا جحد المشترى
ولكن ان يقول البايع منصوب على انه مفعول جحد وفاعله ضمير راجع

الى المشترى

الى المشترى محاذى محمد فى ما قوله فان جحوده اى جحود البايع قوله زيوف
او نبهرجة وانما يصدق لانه لا تناقض بين دعوى الزيافة والنبهرجة وبين
الاقرار بقبض الدراهم لانها من جنس الدراهم بل هو منكر حتى قبض حقه والقول
للمنكر باليمين والستوقة ليس من جنس الدراهم قوله ولا من اقر بقبض الجياد
انما لم يصدق فى هذه الصور لاقراره بقبض الجياد فى حقه صريحا وفى الباقى
دلالة لان حقه فى الجياد والثمن جياد والاستيفاء يدل على الكمال والتمام
والتمام بدون الحق فكان فى دعواه الزيوف او النبهرجة جرودة التجارة
فتناقضا قوله والنبهرجة جرودة التجار وقال فى النوازل النبهرجة هى التى
تضرب فى غير دار السلطان قوله بلا حجة لغو الحجة بينة او تصديق صدقه المقر
ثانيا لزمه المال استحسانا وانما كان لغوا لان الاقرار هو الاول وقد ارتد برد
المقر له والثانى دعوى فلا بد من الحجة قوله قد يكون بلا حجة بان يكون مراده لم يكن
لك على شئ لكن اذيتنى بخصومتك الباطلة فدفعت اليك ما تدعيه دفعا لما ذاك
قوله ما كان لك على شئ خط معناه نفى الوجوب عليه الماضى على سبيل الاستمرار
قوله لان المحجب او المخدرة لانه قد يؤدى بالشعب على ما به فيامر بعض
وكلايه بارضائه ولا يعرفه فعلى هذا لو كان المدعى عليه ممن يتولى الاعمال
بنفسه لا يقبل بينته قوله فامكن التوفيق قالوا دلت المسئلة على قبول البينة
عند امكان التوفيق من غير دعواه قوله مع امكان التوفيق لا يتحقق التناقض
فيه تفصيل وتحقيق ذكره الشيخ فى جامع الفصولين قوله وجه الثانى اى وجه
التوفيق بالفعل قوله فلا يبطل حق المدعى عليه مثلا من ادعى على آخر مالا اثم اقام

الآخر بينة على القضاء او الابراء يكون المدعي بهذا الاعتبار مدعى عليه فافهم
قوله ردت بينة بايعه اذ البراءة بلا بيع محال **قوله** بعد الكفالة بثمنه اي
للتناقض الظاهر **قوله** وعند ابي يوسف تسمع لان التوفيق ممكن بان لم يبع
هو وانما باعه وكيله وابراه عن العيب فيكون صادقا بذلك ويجوز ان يقول
لم يكن بيننا بيع لكن لما ادعى علي البيع سألته ان يبرأني عن العيب **قوله** ان شاء
الله وهو قول المقر لا قول القاضي **قوله** يبطل جميع الصك فيبطل اقراره بالدين
قوله وعندهما الى الآخر هو قول مزاحم هذا ما **قوله** لان الصك للاستيثاق
فلو صرف الى الكل لا يكون للاستيثاق بل يكون للابطال وقد اشتمل على اشياء
لا تعلق لبعضها على بعض فانصرف الى ما يليه **قوله** والاستثناء ينصرف الى ما يليه
دليل ثان استدل لا بظاهر حال الناس ولابي حنيفة ان الصك للاستيثاق
اذا لم يكتب في آخره ان شاء الله والاصل في الكلام الاستبداد اذا لم يوجد
ما يدل على خلافه وقد وجد ذلك وهو العطف والكل فيما لم يمكن فيه كشيء واحد
بحكم العطف بهذا اذا كتب الاستثناء متصلا من غير فرجة بياض والا فلا
يلتحق به ويصير كفاصل السكوت والبياض يكون قبل قوله من اوجز بهذا **قوله**
ولنا ان سبب الرهان **واعلم** ان في تينك المسئلتين اجتمع نوعان
من الاستصحاب اما في الاولى فلان نصرانية امرأة النصراني كانت ثابتة فيما
مضى ثم جاءت مسلمة وادعت اسلاما حادثا فبالنظر الى ما كانت فيما مضى الاصل فيه
ان يبقى وبالنظر الى ما هو موجود في الحال الاصل فيه ان يكون موجودا فيما مضى فلو
اعتبرنا الاول لكان يكون دافعا فكان القول قولها واما المسئلة الثانية فلان نصرانيتها

كانت

كانت ثابتة والاسلام حادث فبالنظر الى النصرانية يقتضي بقاؤها الى ما بعد الموت
وبالنظر الى الاسلام يقتضي ان يكون ثابتا قبل موته فلو اعتبرناه لزم ان يكون الحال
سببا وهو لا يصلح فاعتبرنا الاول ليكون دافعا والورثة دافعون فيستويهم
الاستبداد به فحاصل ان الظاهر لا يصلح سببا للاستحقاق في المسئلتين
ويصلح للدفع وهم يدعون الدفع فكان القول قولهم فيهما فتأمل **قوله** دفعها اليه
اي يقضي الحاكم بدفعه الى المقر له لانه اقر ان ما في يده حق الوارث وملكه خلافه له
قوله فلا يصح الثاني فان قيل ينبغي ان يضمن المودع هنا للمقر له الثاني لان تكذيب
الغير لا يؤثر في اقراره اجيب بالتزام ذلك اذا دفع الجميع بلا قضاء واما في
الدفع بالقضاء كان في الاقرار للثاني مكذبا شرعا فلا يلزمه **قوله** وبهذا الاحتياط
ظهر اي ميل سواء السبيل **قوله** عند الجحود اتفاقا لاحتياج المنقول الى الحفظ
والتزع من يده ابلغ في الحفظ كيلا يتلف واما العقار فمحفوظ بنفسه ولهذا يملك
الوصي بيع المنقول على الكبير الغايب دون العقار **قوله** بايجاب الله يعني ان
مطلق المال في باب الصدقات بايجاب الله تعالى ينصرف لا البعض كما في قوله
مع خذ من اموالهم صدقة وفي اموالهم حق بخلاف الوصية لانها احدث الميراث والارث
يجري في جميع الاموال هكذا هي ولان العادة ان الانسان يلتزم الصدقة من
فضول ماله وهو مال الزكوة حال حيوته ومن جميع ماله حال وفاته ويدخل في
جنس ما يجب فيه الزكوة وهي السوايم والنقدان وعروض التجارة بلغت نصابا
او تبلغ وسواء عليه دين مستغرق او لم يكن لان المعتبر جنس ما يجب فيه الزكوة لا
قدرها ولا شرايطها ويدخل فيه الاراضي العشرية عند ابي يوسف لعموم لانها تجب

وهي تدعي به الاستحقاق ٢٠

ان في قوله
بعد قوله

Copyright © King Saud University

الصدقة اذ جهة الصدقة عندهم راجحة في العشر فصارت الارض العشرية كاموال
التجارة لانها من جنس الاموال التي يجب الصدقة خلافا لمحمد رح وذكر في النهاية
قول الامام مع قول محمد نقلا من التتمة شاشي ولا يدخل الاراضي الخراجية لانها مؤنة
لان مصرفها المقاتلة وهم الاغنياء ولا يدخل الخيل والسلاح للخدمة ولا العقار والاثاث
المنازل وثياب البذلة وسلاح الاستعمال وكذا ذلك مما ليس من اموال
الزكوة قوله فان لم يجد الا ذلك اى اذا لم يكن له سوى ما دخل تحت الايجاب
قوله وصاحب المستغل اى صاحب الدور والحوانيت والبيوت التي
يواري بها الانسان ولا بد من الامساك بقدر الماس ليلا يتكفف الناس و
ليس من الحكمة ان يتصدق بما عنده ثم يتكفف من ساعته قوله ولم يعلم الوصي
بذلك الخ لان الوصية استخلاف بعد الموت لان الوصي يتصرف بعد انقطاع
ولاية الموصي فلا يتوقف على العلم كتصرف الوارث بالبيع ولم يعلم بموت
المورث والوكالة اثبات ولاية التصرف في ماله وليست باستخلاف لبقاء
ولاية الموكل عنه فلا يصح بلا علم من ثبت له الولاية قوله لان القاضي قد
عمل لهم ولهذا يباع بطلبهم ومن وقع له البيع يرجع عليه المشتري اذا تعذر
الرجوع على العاقد كما اذا كان العاقد صبيا محجورا قوله وايمن القاضي كما
والقاضي بمنزلة الامام ولو لحقهم زمان لتعاقدوا عن ذلك فيختل مصالح المسلمين
قوله وسعك فعله لان القاضي من اولي الامر وطاعته اولي الامر واجبة وفي
تصديقه طاعة فيجب تصديقه قوله فلا بد ان يسأله عن سببه مثلا يقول
مالونا وكيف وابن زنى الخ ويسأل ايضا في القصاص وفي سائر الاحكام

احسان

احسان تفسيره يدل على علمه وعدالته قوله فالقول للقاضي بلا يمين لانه
ثبت انه فعل ذلك في حال قضائه بتصادقهما كتاب الشهادة والرجوع
عنها ايراد هذا الكتاب عقيب القضاء لان القاضي يحتاج في قضائه الى
الشهود عند انكار الخصم قوله هي اخبار عن علم وعيان لا عن تخمين وحسبان
في مجلس الحكم بلفظ الشهادة وسبب اداء الشهادة اما طلب المدعي منه الشهادة
او خوف فوت حق المدعي اذا لم يعلم المدعي كونه شاهدا وشرطها العقل الكامل
والضبط والولاية والقدرة على التمييز بين المدعي والمدعى عليه والاسلام
ان كان المدعى عليه مسلما قوله بطلب المدعي ولو دلالة كما في فوت حق المدعي
اذا لم يعلم فالموجب للاداء احياء الحق وهو موجود فيه فالحق بالمطلوب دلالة قوله
في الحدود ابدا لان الشاهد في الحدود مخير بين ان يشهد حسبة لله فيقام عليه الحد
وبين ان يتوقى عن هتك حرمة المسلم والستر افضل نقلا وعقلا قال عليه السلام
من ستر على مسلم ستر الله في الدنيا والآخرة وما نقل عن تلقين الدرء عن النبي
واصحابه يدل على ان افضلية الستر والعفو للمشترك فيما تعلق في الستر والدرء
متواتر في المعنى فجاز الزيادة على الكتاب واما العقل فلان الستر والكتمان
انما يحرم لخوف فوات حق المحتاج الى الاموال والله غني عن العالمين فبقي صيانة
عرض اخيه المسلم ولا شك في فضل ذلك قوله اربعة رجال لقوله تعالى والل
يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم ولقوله ثم لم يأتوا
باربعة شهداء ولفظ اربعة نص في العدد والذكورة واما اشتراط الاربعة
دون العدد وغيره فالنظام ان الله تعالى امر بان الفاحشة قوله

Copyright © King Saud University

رجلان لقوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم فانه بعمومه يتناول الفعل
وهو نص في العدد والذكورة والبلوغ خلافا ان باب الزنا خرج بما تلونا ولا
يقبل شهادة النساء في الحدود والقصاص لحديث الزهري وهو مشهور قوله
او رجل وامرأتان لقوله تعالى فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ولقولهم
هن ناقصات العقل والدين المراد العقل بالفعل ومناط التكليف هو
العقل بالملكة ولهذا لم تصلح النساء للولاية والامارة والخلافة قوله ولفظ
الشهادة شرطت بخلاف غيرها من الاوامر حيث لا يراعى اللفظ الذي ورد
فيه الامر بل يتأتى بكل لفظ يعطي ذلك المعنى كالتكبير والايمان حتى صح الاذان
في الصلوة بلفظ التكبير وغيره مما هو في معناه وكذا الايمان يجوز بأي لفظ
كان طلبا للمقصود لان في الشهادة التزام الحاكم للحكم وثبت ذلك على خلاف
القياس بالنص والاجماع لانها خبر محتمل للكذب فيراعى فيه جميع ما ورد به
النص كقوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم وشرط العدالة بالنص وايضا
يترجح جانب الصدق به قوله ولا يتخفى ان الشاهد عدل الخ لقولهم المسلمون
عدول بعضهم على بعض الا محدودا في قذف قوله اذا لم يطعن فيه الخصم لانه
ع ظاهر حال المسلم يعارض بحال الخصم قوله الا في حد وقود لان الشبهة فيها
دارئة فيسأل عسى ان يطلع على ما يسقط به ذلك قوله هو عدل جاز الشهادة
لان العبد قد يعدل والمحدود في قذف اذا تاب قد يعدل وهما ليسا من
اهل الشهادة قوله يكون جائز الشهادة اقول قد يبقى شبهة القذف فانه
لا تنافي العدالة كما مر قوله وكفى واحدا ثقة لانه مخبر لا شاهد فلا يجب

العدد

العدد كما ذكر في الحديث قوله وترجمة الشاهد بفتح الجيم لتصيير الكلام بلسان
آخر قوله لا اشهد بي لانه كذب قوله يشبه الخطأ الخطأ على نوعين مذكر ما يتذكر
به الحادثة وامام لا يتذكر به الحادثة فالمعتبر هو المذكر وفي الامام اختلاف
قوله شهادة في ديوانه وجاء المشهود له يطلب الحكم ولم يحفظ القاضي او وجد
حكمه مكتوبا في خريطته كذلك فان اباح لا يرى جواز الحكم بذلك وبها جوزاه قوله
الا في النسب والموت والقياس ان لا يجوز لان الشهادة لا يجوز الا مع العلم والعلم
لا يتحقق الا بالمشاهدة والعيان او بالخبر المتواتر ولم يوجد وجه الاستحسان
ان هذه الامور يختص بمعاينة اسبابها خواص من الناس ويتعلق بها احكام
كالارث في النسب والموت والنكاح وثبوت الملك في القضاء والحال للارث
والعدة وثبوت الاحصان والنسب في الدخول وهذه الاحكام تبقى على
انقضاء القرون والاعصار فلو لم يقبل فيها التسامع لادى الى الحرج وتعطيل
الاحكام بخلاف البيع والهبة والاجارة ونحوها لان الخاص والعام يحضرها غالبا
انه ينبغي ان لا يفسر انه يشهد بالتسامع حتى لو فسر لا يسمع شهادته وصورة التسامع
مثلا سمع من الناس ان فلان بن فلان وسعه ان يشهد انه ابنه وسمع انه مات
فلان بن فلان ولم ير موته وسمع ان فلانة زوجها فلان وسمع ان فلانا قاضي هذه
البلدة قوله والمراد انسان يعتبر نفسه وتوضيحه ان الرجل اذا رأى عبدا او امة
في يد شخص فلا يخلو اما ان يعرف رقهما او لا فان كان الاول حل له ان يشهد انهما
ملك من هما في يده لان الرق يبقى لا يكون في يد نفسه وان كان الثاني فاما ان يكونا
صغيرين لا يعبران عن انفسهما او كبيرين فان كان الاول فكذلك لانه لا يد لهما

بقبل الشهادة على الشهادة في الوقف وكذا
شهادة الرجال مع النساء وكذا الشهادة
بسماع ولو من حاجبه اذا الشاهد ويتما يكون
سنة عشرين سنة وتاريخ الوقف مائة
سنين فيتبقن القاضي انه شهد بسماع فا
لا فرق بين سكوت وايضاح بخلاف
سائر ما يجوز فيه الشهادة بسماع فانهما
مرجحا انهما شهدا بسماع لا تقبل حاشية

copyright © King Saud University

وان كان الثاني وهو من يعبر عن نفسه عاقلا غير بالغ كان او بالغا فذلك مصرح
قوله والمراد انسان يعبر فان اليد في ذلك لا يدل على الملك لانها في يد نفسها
وذلك يوقع يد الغير عنها حكما حتى ان الصبي الذي يعقل ان اقر بالرق على
نفسه لغيره جاز ويضع يد المقر له ما يضع مملوكه قوله فيعتبر يد الغير اقول سيأتي
في آخر كتاب الدعوى ما يخالفه حيث قال اقول الخ فتامل قوله لاطلاق محمد له
في الرواية وهو قول وسعك ان تشهد انه له يعني اذا وقع في القلب قوله وهو
عيان ولو قال اشهد ان فلانا مات اخبرنا بذلك من يثق به جازت شهادته هما
هو الاصح **باب القبول وعدمه** شروع في بيان محال الشهادة ومبنى الرد
في الشهادة التهمة قال لان شهادة المتهم ولانها خبر لا يترجح جانب الصدق
بالتهمة فلا يكون حجة وهي قد يكون لمعنى في الشاهد كالفسق وقد يكون
لمعنى في المشهود له من قرابة بينهم كالولاد وقد يكون لخلل في اداة التمييز
كالعمى وقد يكون بالنص كالمحدود في قذف قوله الا الخطابية وكذلك من يعتقد
ان الالهام حجة موجبة للعلم للتهمة اذ ربما يقدم على الشهادة بناء على هذا
الطريق من حواشي الهداية قوله بين الهوى الذي يكفر كهوى الجسمة الذي
لم يتسر دا بالبلكفة فان شهادتهم لا يقبل قوله الا ديانة لان فسقهم من
حيث الاعتقاد لا يدل على كذبهم محمدا قوله من غلاة الروافض ينسبون الى
ابن خطاب محمد بن ابي وهب الاجدع الكوفي وكان يزعم ان عليا الاله الاكبر
وجعفر الاله الاصغر نعوذ بالله وقد قتل عيسى بن موسى وصلبه قوله
ان كان من دار واحد لا يقال الذمي مع المستامن مختلفان دارا وقد قبلت

شهادة

شهادة الذمي على المستامن لانا نقول الذمي بعقد الذمة صار كالمسلم ويقبل شهادة
المسلم على المستامن فكذا شهادته على المستامن بخلاف الروسي والتركي كذا في الكافي
قوله ولا يقضى على الذمي لانه لا ولاية له على الذمي لكونه اهل دارنا والمستامن من اهل
دار الحرب واختلاف الدارين حكما يقطع الولاية واما شهادة الذمي على المستامن
لكونه من اهل دارنا فله الولاية العامة ولكن ترك في حق المسلم بالنص فبقي في المستامن
قوله بسبب الدين لان العداوة بسبب الدين وام وذكر في شرح السنة
وبعالم السنن على مذهب الشافعي لا يقبل شهادة العدو على عدوه لانه متهم
وقال ابو حنيفة رحمه الله يقبل اذا كان عدلا قال استاذنا رحمه الله هو الصحيح
وعليه الاعتماد انه اذا كان عدلا يقبل شهادته وان كان بينهما عداوة بسبب
امر الدنيا كذا في المحيط قوله والفار من الزحف وهو التولي والادبار
للفرار يوم الازدحام للقتال كذا في زين العرب قوله عقوق الوالدين
عصيان امرهما وترك خدمتهما وفي الكافي الكبيرة ما كان اوانا لعينه والصغيرة
ما كان اوانا لغيره وتحقيقه في الاصول قوله لا يسقط العدالة لئلا يفضي
الى تضييع حقوق الناس وسد باب الشهادة المفتوحة لاحيائها قوله
والاقلف وهو من لم يختن لان الاختتان سنة عند علمائنا وترك السنة
لا يخل بالعدالة وابو حنيفة لم يقدر له وقتا معينا والمتأخرون قدره
بعضهم بسبع سنين الى عشر قوله استخفافا بالدين واعراضا عن السنة
قوله والمخنث وهو متزوج الخصية وقد قبل عمر شهادة علقمة الخصي ولانها
قطعت ظلما قوله وولد الزنا لان قبح الابوين لا يزيد على كفرهما قوله والعدالة

العدالة تسقط بتأخير الصلوة عن وقتها
وبترك الجمعة بغير عذر سقطت عدالته
عند الحلواني وعند السرخسي لا حتى يترك
ثلثا متواليات اعتادهم كما لكه و
اهل كل ساعة ويوم سقطت عدالته
من جلس مجالس العود عن الشراب لم يقبل
شهادته وان لم يشرب عدل جماعة و
وحد اثنان فاطرح اول

ولا نقض به

اراد به عامل السلطان الذي ياخذ الحقوق الواجبة كالخراج والجزية ونحوهما
وكبار الصحابة كانوا عدولا وفي الكافي هذا في زماننا وفي زماننا لا يقبل شهادة
العمال لغلبة ظلمهم وفي النهاية لا يقبل شهادة من يخل غالبا بالواجبات كالزكوة
ونفقة الاقارب قوله ولا اخيه وعمه لان المنافع متباينة بينهم غالبا قوله
ومملوك لان الشهادة ولاية متعدية وليس له ولاية قاصرة فاولان يكون
له ولاية متعدية قوله ومحدود في قذف لقوله تعالى ولا تقبلوا له شهادة ابدا
قوله الا اذا حد في كفره فاسلم لانه حدث له الشهادة المطلقة غير الاولى
فلا يكون الرد تمام الحد بخلاف عبد محدود ثم اعتق لانه تم الحد ولم يكن له شهادة
الا ما كان بعد العتق فجعل رد ها تمام الحد قوله ولا اصله وفرعه لقوله ع
لا يقبل شهادة الولد لوالده ولا الوالد لولده ولا المراة لزوجها ولا الزوج
لامراته ولا العبد لسيده ولا المولى لعبده ولا الاجير لمن استاجره ولان
المنافع متصلة في بعضها قوله فيما يشتركان لانه لا يصير شاهدا لنفسه في
البعض واذا بطل في البعض بطل الكل لكونها غير متجزية اذ هي شهادة واحدة
قوله ومخنث يفعل الزنى كالمتشبهين بزينة النساء وكونه محل اللواطة
قوله ونائحة ومغنية لارتكابهما الحرام طمعا في المال والمراد بالنائحة التي
تنوح في مصيبة غيرها واتخذت ذلك مكسبا والتغني معصية في جميع
الاديان وحكى عن ظهير الدين انه قال لمقرى زماننا احسنت عدوا
يكفر قوله الا شربة المحرمة خمرا كانت او غيرها مثل السكر ونقيع الزبيب
والمنصف قوله ومن يلعب بالطيور اشارة الى انه لو اتخذ الحمام في

بيته يتانس بها او حمل الكتب فانه في ديار مصر والشام لا يكون دنيا
ولا يسقط عدالته وانما منع لعبه لانه قد تقف على عورات النساء بصعود
سطحه ليطير طيره وذلك فسق ولانه مصر على نوع لعب قوله او يغني
للناس وانما يكتفى بذكره بما ذكر من المغنية لانها كانت على الاطلاق و
هذا مقيد بكونه للناس حتى لو كان يغني في نفسه لازالة الوحشة
لا باس به عند عامة المشايخ وعلل بانه يجمع الناس على ارتكاب كبيرة
واصل ذلك ما روى عن انس بن مالك رضي الله عنه انه دخل على اخيه البراء بن
مالك وهو يتغنى وكان من زهاد الصحابة قوله او يتكسب بما يحد به لان بعض
العلماء عرف الكبيرة به قوله بلا ازار لان كشف العورة دنائة قوله او
ياكل الربا لانه كبيرة قوله وكل ذلك ربا اى ربية ملحقة بالربا فتامل كذا سمع
عن بعض الافاضل مولانا فخر الدين رحمه قوله او تفوته الصلاة بسببها او
يكثر الايمان الكاذبة لان هذه الاشياء من الكبائر والمص لم يذكر الثالث
لان الغالب فيه الاولان قوله لان للاجتهاد فيه مساغا قيل لان مالكا و
الشافعي يقول بحل اللعب بالشطرنج لتشحيذ الخاطر قوله على كل حال لقوله ع
ملعون من لعب بالنرد والملعون لا يكون عدلا قوله او ناكل فيه لانه يصدر
ممن لا مروءة له فيصير متهما بارتكاب الكذب قوله او يظهر سب السلف
لانه يدل على قصور عقله ومروءته ومن لم يمتنع عن لم يمتنع عن الكذب والسلف
جمع سالف وهو الماضي وفي الشرع اسم لمن يقلده بمذهبه ويقتفي باثره في الدين
كابي حنيفة واصحابه قيل السلف من زمن ابي حنيفة الى محمد بن الحسن والخلف منه

الشمس الائمة الحلواني والمتأخرون منه الى حافظ الدين البخاري قوله والقاضي
يعلم ذلك فصارت الشهادة كالقرعة في كونها ليست حجة بل هي داعية
مؤنة التعيين لانه على القاضي ان يتأمل في صلاحية من ينصبه وهو لا يشاهد
نفوه مؤنة التعيين قوله رجع مجرد لرجع اما ان يكون مجردا او غيره لانه لا يخلو
اما ان يكون مما يدخل تحت الحكم اولا والثاني هو المفرد لتجرده مما يدخل تحت الحكم
والاول هو الثاني ولك ان تسميه مركبا قوله حقا للشرع لان الفسق المجرد
مما لا يدخل تحت الحكم لان الفاسق يدفعه بالتوبة ولعله تاب في مجلسه او قبله
فلا يتحقق الالزام واما اذا شهدا ان الشاهدين شربا الخمر ولم يتقادم العهد
او شهدا انهما قتلا النفس عمدا فهو معتبر لانه يدخل تحت حكم القاضي كما مر والله
وفي ضمنه يثبت الرجوع قوله فان كان في المجلس قبلت لانه عدل والشاهد قد
يُبتلى بالغلط لمهابة المجلس فيقبل اذا تذكر في آوانه وبعد المجلس لا يقبل لجواز
انه غرة المدعى بخطام الدنيا قوله وشرط موافقة الشهادة الدعوى لان تقدم
الدعوى شرط في حقوق العباد وقد وجدت فيما توافقها لعدم ما يُبطلها من
التكذيب وانعدمت فيما تخالفها لان الشهادة لتصديق الدعوى فاذا خالفتها
فقد كذبتها فصار وجودها وعدمها سواء واما شرط التقدم فلان القاضي نُصب
لفصل الخصومات فلا بد منها ولا تعني بالخصومات الا الادعاوي واعلم ان الدعوى
مطالبة حق في مجلس مزلة الخلاص عند ثبوته وموافقتها الشهادة وهو ان يتحدا
وكما وكيفا وزمانا ومكانا وفعلا وانفعالا ووضعا وملكا ونسبة فانه
اذا ادعى على آخر عشرة دنانير وشهد الشاهدان بعشرة دراهم او ادعى عشرة دراهم

وشهدا

وفي شرح ادب القاضي للشهيد حسام الائمة اسباب الرجوع كثيرة منها ركوب بحر الهند لانه مخاطرة بنفسه وهو ظهير وخيانتي

وشهدا بنكاحين او ادعى سرقة ثوب احمر وشهدا بابيض او ادعى انه قتل ولي
يوم النحر بالكوفة وشهدا بذلك يوم الفطر بالبصرة او ادعى شيئا زنة وشهدا
ما فيه وشهدا بانشقاقه عنده او ادعى عقارا بالجانب الشرقي من ملك فلان
وشهدا بالغربي منه او ادعى انه ملكه وشهدا انه ملك ولده او ادعى انه عبده
ولدته الجارية الفلانية وشهدا بولادة غيرها لم يكن الشهادة موافقة للدعوى
والمراد بالانطباق لفظا انطباق لفظيهما على افادة المعنى بطريق الوضع لا
بطريق التضمن كالالف في ضمن الالفين لان الاختلاف في اللفظ يدل على
اختلاف في المعنى لانه يستفاد باللفظ فصل على كل واحد منهما شاهد فقط
قوله بكذبا شاهد الاكثر فصار فاسقا في زعمه فيرد شهادته قال قيل لم
يكذبه الا في البعض قال القاضي لا يقضي به على الباقي كما قضى في الاقوار بالجنايات
اذا كذب المقر له في بعض ما اقر به اجيب بانه تكذيب ان شهد بفسق له ولا
شهادة في الفاسق بخلاف الاقرار لان عدالة المقر ليس بشرط فتفسيقه
لا يبطل الاقرار قوله الا اذا شهد معه آخر فان قيل شهادة من شهد بالقضاء
متناقضة لانه اذا قضا خمسمائة مثلا لا يكون للمدعي على المدعى عليه الف
اجيب بان قضاء الدين انما هو بطريق المقاصة وذلك بقبض العين فكان
الدين الذي هو غيره فكان قوله قضا منها شهادة على المدعي بقبض
ما هو غير مشهود به اولا وهو الدين فلم يعد متناقضا واعلم ان الكذاب
المدعي شهوده تفسيق لكونه اختيارا واما اكذاب المدعى عليه فليس
بتفسيق لانه لضرورة الدفع عن نفسه قوله لئلا يتضرر المدعي عليه تضرر

ثبوت الالف عليه **قوله** لان المدعى يكذب شاهداً فصار كانه اقر بفسقه

قوله فى غير المشهود به وهو القرض او الدين لانه الكذب فى قوله قضى وهو غير

الاول **قوله** فى الذكورة لا لانه لا يعرف الذكورة والانوثة الا بالقرب

وعند ذلك لا يقع الاشتباه **قوله** لا يقطع فى الوجهين لانهما اختلفا فى المشهود

به لان سرقة السوداء غير سرقة البيضاء وصار كالذكورة والانوثة فى المغايرة

قوله فاللونان متشابهان واذا كان التوفيق ممكناً وجب القبول والاختلاف

فى اللون ليس اختلافاً فى صلب الشهادة الا يرى انهما لو سكتا عن بيان لون

البقرة ما كلفهما القاضى بذلك بخلاف الذكورة والانوثة لان القيمة تختلف

باختلافهما فكان الاختلاف فى صلب الشهادة **قوله** والاظهر قولهما لان الاختلاف

اختلاف فى الكيفية وقد مر ان اختلافهما فى الكيف يمنع القبول والقائل

والراهن قيل ذكر الراهن مستدرك اذ لا حظ للراهن فى الرهن فوجبت

الشهادة عن الدعوى فلم تصح لهذا لا للاختلاف كما فى الباقى تأمل **قوله** والمرتهن

فى المرتهن **واعلم** ان فى الرهن ان كان المدعى هو الراهن لا يقبل الدعوى

لانه لما لم يكن له ان يسترد الرهن قبل قضاء الدين كان دعواه غير مفيد وكانت

كان لم يكن كما مر الآن وان كان المرتهن كان بمنزلة الدين يقضى باقل

المالين اجماعاً فان قيل عقد الرهن بالف غيره بالف وخمسمائة فيجب

ان لا يقبل البينة وان كان المدعى هو المرتهن لانه كذب احد شاهديه

اجيب بان الرهن عقد غير لازم فى حق المرتهن حيث كان له ولاية الرد

متى شاء وان كان فى حكم العدم فكان الاعتبار لدعوى الدين لان الرهن

لايكون

لا يكون الا بدين فيقبل البينة كما فى ساير الديون ويثبت الرهن بالف

ضمناً وتبعاً للدين **قوله** كدعوى الدين فى وجهيها يعنى يثبت الطلاق والعتق

والعفو باقرار الزوج والمولى والولى وبقيت الدعوى فى الدين ويثبت

اقلهما وهو الذى اتفق الشاهدان عليه والامر جانب المستاجر لا يتصور

الدعوى **قوله** ان المال فى النكاح تبع ومن حكم التابع ان لا يغير الاصل الا يرى

انه لا يبطل بنفيه ولا يفسد بفساده فلذا لا يختلف باختلافه فوجب القضاء

بالنكاح واذا وجب بعد المهر مالا منفردا فوجب القضاء باقل المالين **قوله**

او اكثرهما فى التصحيح والصحيح كلمة الواو مكان او بدلالة يستوى وقوله فى

التصحيح احتراز عما قال بعضهم انه لما كان كالدين وجب ان يكون الدعوى باكثر

المالين كما فى الدين واليه ذهب شمس الائمة ووجه الصحة ان المنظور اليه

هو العقد وهو لا يختلف الا باختلاف البدل لكونه غير مقصود يثبت فى ضمن

العقد فلا يراعى ما هو شرط فى المقصود **قوله** لكن الصحيح ان الاختلاف فى الفصلين

لان الكلام فى ان الزوج يدعى العقد او المرأة تدعى ذلك وانما الكلام

فى ان الاختلاف فى الشهادة على مقدار المهر هل يوجب خللاً فى نفس

العقد اولا قال الامام لا يوجبه وقالا يوجبه **قوله** خلافاً لابى يوسف

رحمه هو يقول ان ملك المورث ملك الوارث لكون الوراثة خلافة

ولهذا يرد بالعيب ويرد عليه به فصارت الشهادة بالملك للمورث

شهادة به للوارث وهما يقولان ملك الوارث يتجدد فى حق العين

ولهذا يجب عليه الاستبراء فى الجارية الموروثة ويحل للوارث ما كان

Copyright © King Saud University

صدقة على المورث الفقير والمتجد يحتاج الى النقل لئلا يكون استصحاب
الحال مثبتا الا انه يكتفي بالشهادة على قيام ملك المورث وقت الموت
لثبوت الانتقال ح ضرورة وكذا على قيام يده لان الايدي عند الموت
تنقلب يد ملك بواسطة الضمان اذ الظاهر من حال المسلم في ذلك الوقت
ان يسوي اسبابه ويبين ما كان بيده من الامانات والغصوب فاذا
لم يبين فالظاهر من حاله ان ما في يده ملكه فجعل اليد عند الموت دليل الملك
لا يقال قد يكون يد امانة ولا ضمان فيها لينقلب بواسطته يد ملك لان الامانة
تصير مضمونة بالتجهيل بان يموت ولم يبين انها وديعة فلان لانه ح ترك
الحفظ وهو تعد يوجب الضمان قوله فلا حاجة الى الجر لان هذا قائم مقام
فصار كانه اقام بينة على انه كان ملكه عند الموت قوله وعند ابي يوسف
يقبل لان اليد مقصودة كالملك ولو قامت البينة على الملك قبلت
فكذا هذا ولهما ان اليد مجهولة بخلاف الملك لانه معلوم غير مختلف وبخلاف
الاخذ لانه معلوم وحكمه معلوم وهو وجوب الرد قوله لان جهالة
المقر به اي اليد لم تعلم انها يد ملك او يد امانة او عارية او اجارة لا
تمنع وكذا المشهود به الاقرار وهو معلوم والجهالة في المقر به الايدي انه
لو قال لفلان على شئ يجب عليه البيان لصحة الاقرار قوله وعند ابي يوسف
دفعا للحرج واحياء لحقوق الناس واعلم ان القياس لا يقتضي جواز
الشهادة على الشهادة لان الشهادة عبادة بدنية وجب اداؤها على
شاهد الاصل ولا يجري النيابة في العبادة البدنية كما قررت في موضعه

الا انهم

ادعى آخر دينا على مورثه وشهدوا
انه كان له على الميت دين لا يقبل حتى
يشهدوا انه مات وعليه الدين
الى البقية

الا انهم استحسنوا جوازها في كل حق لا يسقط بالشبهة وان كثرت اي الشهادة
على الشهادة ثم وثم هكذا الى ما شاء اذ كره الشيخ لان الاصل قد يعجز عن اداءها
لبعض العوارض فلو لم يجز لادى الى تواري الحق قوله وعندنا يكفي اثنان قال
علي رضي الله عنه لا يجوز على شهادة رجل الا شهادة رجلين فانه باطلاقه
يفيد الاكتفاء باثنين قوله قول ابي جعفر وهو الاستاذ الفقيه ابو الليث
وفيه شيئان وهو الارفق قوله فان عدل الفرع اصله حاصله ان القاضي
ان كان يعرف والاصول بالعدالة قضى بشهادتهم وان عرف احد الفريقين
بالعدالة دون الآخر سأل عن الذين لم يعرفهم فان عدل الفروع الاصول
ثبت عدالتهم بذلك في ظاهر الرواية لانهم من اهل التزكية لكونهم على صفة
الشهادة كاحد الشاهدين لما قلنا انه من اهل التزكية قوله اي القبيلة الخاصة
يعني التي لا خاصة دونها قوله من ذكر النسبة او الفخذ لان الفخذ اسم للجد الاعلى
فتنزل منزلة الجد الادنى في النسبة وهو اب الاب قوله لان هذه النسبة عامة
لانهم قوم لا يجمعون فلم يكن بينهم نساء تحدث اسامي ابائهن واسامي ابائهن و
النسبة الى الفخذ خاصة واعلم ان اول النسب الشعب بفتح الشين
المعجمة وسكون العين المهملة ثم القبيلة ثم الفصيلة بالصاد المعجمة ثم العمارة
ثم البطن ثم الفخذ فكان الفخذ احق من الكل كذا في الصحاح وجعل الزمخشري
فيما حكاه صاحب النهاية عنه الفصيلة القبائل فالشعب مجمع القبائل و
القبيلة مجمع العمائر والعمارة بكسر العين مجمع البطون والبطن مجمع الافخاذ
والفخذ بسكون الخاء مجمع الفصائل مثاله خزيمة شعب وكنانة قبيلة وقريش

Copyright © King Saud University

عمارة وقص بطن وهاشم فخذ والعباس فصيلة وسمي الشعب شعبا لان
القبائل تتشعب منه والمقصود من النسب حصول العلم بالمنسوب وذلك
يحصل بالنسبة الى الخاص دون العام وبنو تميم عام والغرغانية والمضرية و
النجارية كذلك والنسبة الى السكة الصغيرة خاصة بخلاف المحلة الكبيرة
قوله فان شريحا هو كان قاضيا في زمن الصحابة ومثل هذا التشهير على بعض
على الصحابة ولم ينكر احد فحل محل الاجماع قوله فان عمر رضي الله عنه ضرب
شاهد الزور وقيل هذا محمول على السياسة بدلالة التبليغ الى الاربعين
لا على التشريع قوله وسخم وجهه بالخاء المعجمة من السخام وهو سواد القدر
او بالحاء المهملة من السحم وهو السواد لا يقال الاستدلال به غير مستقيم
على مذهبهما لانهما لا تقولان بجواز التسخيم لانه مثلة وهو غير مشروع و
لا بتبليغ التعزير الى الاربعين لان مقصودهما اثبات ما نفاه الامام
من التعزير بالضرب فانه يدل على ان اصل الضرب مشروع في تعزيره وما
زاد على ذلك كان محمولا على السياسة وقيل ان رجع على سبيل التوبة
والندم يعزر وهو فصل لا رجوع عنها وكيفية الرجوع ان يقول رجعت عما
شهدت او شهدت بزور فيما شهدت وانما اختص مجلس القضاء لان فسخ
للشهادة فيختص بما يختص به الشهادة من مجلس الحاكم اي حاكم كان وحكم
الرجوع بعد القضاء التعزير والضمان وقبله التعزير فقط فلو ادعى الشهود
عليه رجوعها وانما على ذلك بينة او عجز عنها واراد تحليف الشاهدين لم
يقبل القاضي بينته عليها ولا تحليفها لان البينة واليمين يتبان على دعوى

صحيحة

صحيحة - ودعوى الرجوع في غير مجلس الحاكم باطلة قوله لم يفسخ الحكم لان الكلام
الآن كما لا قول في الدلالة على القدم وقد ترجح الاول باتصال القضاء به
فلا ينقض قوله يضمن الشهود لان التسبب على وجه التعدي لوجب الضمان كحفر
البئر ووضع الحجر على الطريق وقد وجد ذلك ههنا قوله والعبرة للباقي لا
للرجوع لان وجوب الحق في الحقيقة بشهادة الشاهدين وما زاد فهو فضل
في حق القضاء قوله ضمنا نصفا قيل ينبغي ان لا يضمن الراجع الاول لان
التلف كان مضافا الى الباقين ولهذا لم يضمن شيئا برجوعه اجيب بان
التلف مضاف الى المجموع الا انه عند رجوعه لم يظهر اثره لمانع وهو بقاء
الشاهدين فلما رجع ظهر اثره اذ لم يبق الا من يقوم بنصف الحق فيغرم ان
النصف اذ ليس احدهما اولى من الآخر وهذا كما يلزمهم الضمان ثلاثا لو رجعت
وحدي لما وجب على الضمان فلا يرجع غيري قوله لبقاء ثلثة ارباع النصاب
النصف بالرجل والربع بالمرأة قوله مقام رجل واحد فصار كما اذا شهد
بذلك ستة رجال ثم رجعوا فيكون الضمان عليهم اسداسا قوله ضمنا ما زاد
على مهر المثل واعلم ان المشهود به اذا لم يكن مالا كقود ونكاح لم يضمن الشهود
عندنا خلافا للشافعي ولو كان مالا فان كان الاتلاف بعوض يعادله خلا ضمان
عليهم لانه لا اتلاف ولو بعوض لا يعادله فبقدر العوض لا ضمان فيضمن
قدر ما وراءه ولو بلا عوض اصلا ضمن الكل فلا يضمنان نقص مهر المثل لو تزوجها
عليها لانهما اتلفاه عليها بضعا لا يقوم على المتلف لانه ليس بمال وانما يقوم
على الزوج ضرورة لاظهار شرف محل النسل صونا عن الابتذال وضمنا الزيادة

Copyright © King Saud University

على مهر المثل لو شهدا عليه لاتلاف بضع المستحق بلا عوض بخلاف قدر مهر المثل و لو كان مهر المثل اكثر لم يضمنا شيئا لاتلاف ماله بعوض يعدله او يزيد لتقوم البضع عند الدخول في ملكه قوله ضمنا نصف المهر اى للزوج للمرأة لانها سلم لها المبدل تمامه بخلاف الزوج لانهما اكدا عليه نصف البدل مع فوات جميع المبدل لانه على شرف الزوال لاحتمال ارتدادها او بتقبيل ابن زوجها وللتاكيد حكم الايجاب فصارا كانهما اوجبا قوله تاكد بالدخول لا بالشهادة قوله وضمن في العتق لانهما اتلفا ماليته العبد عليه من غير بدل و الولاء للمعتق لان العتق لا يتحول بالضمان فكذلك الولاء لانه تابع له قيل ينبغي ان لا يكون الولاء كذلك لانه ينكر العتق اجيب بانه مكذب في ذلك شرعا بقضاء القاضي بالحرية قوله يجب الدية عندنا لان القصاص وجب مباشرة القتل ولم يوجد منها القتل مباشرة خلافا للشافعي رحمه الله لوجود القتل تسبيبا فاشبه المكره ونحن نقول ولم يوجد القتل تسبيبا ايضا لان التسبيب ما يفضي اليه غالبا ولا افضاء في هذه الصورة لان العفو مندوب بخلاف المكره لانه مؤثر حيلولة ظاهرا وتحقيقة في الهداية قوله ولا يضمن شهود الاصل لانهم انكروا السبب وهو الاشهاد وهو لا يبطل القضاء لانه خبر محتمل قوله فلا ضمان عند ابي حنيفة وابي يوسف لان القضاء وقع بشهادة الفروع من حيث ان القاضي عاين شهادة الفروع قوله جعلت الشهادة شهادة اذ القاضي لا يعمل الا بها فصار في معنى علة العلة بخلاف شهود الاحصان لانه شرط محض

كتاب الوكالة

عقب الشهادة بالوكالة لان الانسان

التوكيل بالاستقراض لا يقع والتوكيل يقتضي الوقوع يقع بان يتوكل لرجل اذا قبض بعتقضه صح

Courtesy of King Saud University

لان الانسان خلق مدنيا بالطبع يحتاج في معاشه الى تعاضد وتعاون والوكالة من التعاضد والوكالة منه وهي عقد جايز بالكتاب وهو قوله تعالى فابعثوا احدكم بورقكم الى المدينة والسنة ثم وكل حكيم بن حزام بشراء الاضحية والوكالة بفتح الواو وكسرها اسم من التوكيل من وكل بكذا اذا فوض اليه ذلك قوله لقول ابي حنيفة رحمه قيل المراد به ان يملك الموكل لاصل التصرف وان امتنع بعارض النهي كما في بيع الخمر قوله ويعرف الغبن اليسير قيل وهو نيم في المتاع وده يازده في الحيوان وده دوازده في العقار او ما دخل تحت تقويم المقومين قوله ما يعقده بنفسه اى يكون مستبدا به والوكيل ليس كذلك تامل ولا يكون التوكيل بالاستقراض لانه ليس للموكل مستبدا فيه قيل والذمي يملك بيع الخمر بنفسه ولا يملك ان يوكل المسلم به قلنا العوارض لا تقدح القواعد ولا ينتقض هذا بتوكيل المسلم الذمي بشراء الخمر وبيعها لانه لم يقل وما لا فلا اى لانه عكس والنقض لا تكون الا في الطرد قوله الاختلاف في اللزوم معناه انه اذا وكل حر غير رضاه هل يرتد برده ام لا عنده يرتد خلافا لهما ان التوكيل تصرف في خالص حقه لا يتوقف على رضاه غيره لهما ان تصرف الانسان في خالص حقه انما يصح اذا لم يتضرر به غيره والناس متفاوتون في الخصومة فيلزم الضرر فيتوقف على رضاه قوله او مخدرة لا تعتاد الخروج قال في النهاية المخدرة هي التي لا يراها غير المحارم من الرجال اما التي جلست على المنصة فرآها الاجانب لا يكون مخدرة فلو وكلت بالخصومة فوجب عليها اليمين وهي لا تعرف الزوج ومخالطة الرجال في الحوايج يبعث العدول

وذكر في البزدوي المخدرة هي التي لا يكون برزة كبيرا كانت او شيئا لا يراها الاجانب والكبيرة في الاجانب كما هو العادة في بعض البلاد فهي برزة قاضي ظهير ورايت في موضع او تكلموا ما سنقف لا تكون مخدرة والحال لا يخ اما ان كانت في نهاية الاشراف والاوساط او الاساقل في الاول قيل وهما كبيرا كانت او شيئا لان الظاهر من حالها ذلك الوكيل بالبيع اذا حالفه يتو

يستخلفها احد منهم ويشهد الاخوان على حلفها وكذا المريضة اذا وجب عليها اليمين

قوله فلا رد بالعيب الا باذنه لانه انتهى حكم الوكالة بالتسليم وتعلق به حق المالك وفي الرد ابطال يد الحقيقة فلا يتمكن الا باذنه قوله ثبت للموكل ابتداء وفي الهداية الملك يثبت للموكل خلافة عنه اى بدلا عن الوكيل لا ان يثبت الحكم للوكيل ثم ينتقل الى الموكل قوله غير متقرر اى ينتقل في ثاني الحال فلا يعتق فيه نظر لانه اطلاق قوله ثم ملك ذا رحم محرم عتق عليه قال ابو زيد الوكيل نائب في حق الحكم اصيل في حق الحقوق فان الحقوق يثبت له ثم ينتقل الى الموكل من قبله وهذا كلام حسن قوله فلا يطالب وكيل الزوج بالمهر لانه سفير محض اى يحكي قول الغير ولا يلزم عليه حكم الغير ولهذا لم يستغن عن اضافة العقد الى الموكل حتى لو اضاف عقد النكاح الى نفسه وقع النكاح له فصار كالرسول كذا قاله الشيخ قوله ولم يطالبه بايفاء ثانيا اى الوكيل ثانيا وبرئت ذمة المشتري لوصول الحق الى المستحق بخلاف ما اذا باع مال اليتيم ودفع المشتري الثمن الى اليتيم حيث لا يبرأ ذمته بل يجب عليه ان يدفع الثمن الى الوصي ثانيا لان اليتيم ليس له قبض ماله اصلا فلا يكون له الاخذ من المديون

باب الوكالة بالبيع والشرا

قدم من ابواب الوكالة ما هو اكثر وقوعا وامس حاجة وهو الوكالة بالبيع والشري وقدم الشري لانه ينبئ عن ازالة الملك والازالة بعد الاثبات قوله من جنس واحد المراد من الجنس الشرعي وهو ما يشتمل اصنافا على اصطلاح المنطقي وبالنوع الصنف لا ما هو مصطلح اهل المنطق فالذكر والانثى من بني آدم جنسان مختلفان لاختلاف الاغراض والمقاصد وكذا الدبس مع الحل وكذا الهندي

والتركي

والتركي جنسان مختلفان قوله فان خمس جهالة الجنس الخ والاصل ان الجهالة اذا كان تمنع الامتثال ولا يمكن درؤها تمنع صحة الوكالة والا فلا والجهالة ثلثة انواع جهالة فاحشة وهي الجهالة في الجنس فتمنع صحة الوكالة سواء بين الثمن اولا كما لو وكله بشراء ثوب او دابة ونحو ذلك والثانية جهالة يسيرة وهي ما كانت في النوع كما لو وكله بشراء فرس او حمار او ثوب هروي او مروي او نحو ذلك فانه يجوز الوكالة فان لم يبين الثمن والثالثة جهالة بين النوع والجنس كما لو وكله بشراء عبد او جارية ان بين الثمن والنوع بان قال تركي او حبشي او نحوه جاز وان بين واحدا منهما لم يجز قوله الدار تما تخمس لانها تختلف بقلة المرافق وكثرتها قوله في الوكالات قال في النهاية النقود لا تتعين في الوكالات قبل القبض بالاجماع وكذا بعده عند عامة المشايخ لان الوكالة وسيلة فتعتبر بالشراء وعزاه الى الزيادات والذخيرة فعلى هذا لا يلزمها ما قاله الامام والتعليل الصحيح ان يقال تمليك الدين من غير من عليه لا يجوز فكذا التوكيل به واتما جاز في المعين لكونه امرا له بالقبض ثم بالتمليك لا توكيلا للمديون بالتمليك وان لم يكن الاداء معينا لا يصح الامر للمجهول فكان توكيلا للمديون بالتمليك في الاسلام والشراء والعرف فلا يجوز لما مر فاذا لم يصح التوكل عنده نفذ الشراء على الامر حتى اذا هلك بعد القبض يهلك من ماله لانه قبضه الامر منه في ضمن عقد البيع بينهما بالتعاطي فيكون للآمر وقال في العناية انما لا يصح تمليك الدين من غير من عليه لعدم القدرة وذلك لان المديون تقضي بامثالها فكان ما ادى المديون الى رب الدين ملك المديون ولا يملكه الدائن قبل قبضه والامر باخذ ما ليس بملكه بط قوله لعبد اشتر لي الخ والعبد يصلح

Copyright © King Saud University

وكيلاً عن غيره في شراء نفسه من مولاه لانه اجنبي عن نفسه في حكم المالية لان مالية
المولى والبيع يرد عليه من حيث انه مال قوله عتق على المولى اي عتق على ال لا مجانا
قوله كان الشراء واقعاً من الوكيل اقول يُبطِل هذا ما قالوا اذا تعين المبيع يقع
عن الموكل ولا عبرة بنية الوكيل قوله فان الوكيل اخبر بام وهو الرجوع بالثمن
على الآمر وهو ينكره والقول قول المنكر قوله لا يملك استيفاءه اي اسباب
سببه اي سبب ذلك الامر وهو العقد من قبيل المجاز بالحذف لان
العبد ميت وهو ليس بمحل للعقد ولما لم يملك الوكيل انشاء العقد في
العبد كان قوله فعلت ومات عندي لارادة الرجوع على الموكل وهو
منكر فالقول له قوله عن عهدة الامانة فيقبل قوله مع اليمين في آخر هذا
الباب ما ينافيه فتأمل قوله شامل للصورتين لان الوكيل في كلتا
الصورتين امين ولا يملك انشاء العقد قوله جعلوا هذه المسئلة
مبنية فان قلت لو اشتراه الوكيل بثمن مؤجل يثبت الاجل في حق الموكل
ولو كان بينهما مبادلة حكمية اي حتى يرد الموكل المبيع على وكيله بعيب و
يتخالفان لو اختلفا في ثمنه كالمتبايعين لا يثبت كما لا يثبت في حق الشفيع
قلنا ان الوكيل والموكل يملكان المبيع بعقد واحد فما شرط فيه يلزمهما
بخلاف الشفيع فانه يملكه بعقد جديد فما شرط في العقد الاول لا يكون
مشروطاً في الثاني قوله وبعد حبسه سقط اي ثمنه ويبطل البيع حتى لا
يطالب احدهما من الآخر شيئاً قوله ضمان الرهن لان الحبس للاستيفاء
فيكون مضموناً بالاقل من قيمته ومن الدين قوله ضمان المبيع اي يكون مضموناً

بالثمن

بالثمن قلت قيمته او كثرت لانهما كمتبايعين كما تقدم فينفسخ البيع بين الوكيل
والموكل فلو كان ثمنه اكثر من قيمته يسقط قدر قيمته من الثمن فللوكيل ان يرجع بالباقي
من الثمن قوله ضمان الغصب فيضمن جميع قيمته قوله شراؤه لنفسه لانه يؤدي
الى تغرير الآمر حيث اعتمد له ولان فيه عزل نفسه فلا يملك الا بحجة قوله لانه حفر
بئراً وهذا بخلاف الوكيل بالطلاق اذا وكل غيره فطلق الثاني بحجة الاول لا
يقع لان فعل الاول جعل بمنزلة الشرط لوقوع الطلاق فلا يقع دونه لا كذلك
ههنا لانه من قبيل الاثباتات من حواشي الهداية قوله اقرار بتوكله والاقرار
بالشيء لا يبطل بالانكار اللاحق فلا ينفعه الانكار اللاحق قوله لان التوكيل
مطلق عن قيد شرائهما متفرقين او مجتمعين فشراء احدهما يجوز الآخر ايضاً بتفاوت الآ
فيه لانه توكل بالشراء وهو لا يحتمل الغبن الفاحش بالاجماع بخلاف التوكيل بالبيع
فان ابا حنيفة يجوز البيع بغبن فاحش قوله صح عن الآمر لانه مخالفة الى خير قوله
لا يقع عن الآمر لانه مخالفة الى شر قليلة كانت او كثيرة فلا يجوز قوله ان ساوى
المبيع الالف لانه امين فيه وقد ادعى الخروج عن عهدة الامانة والآمر يدعي
ضمان خيانة وللآمر ينكره قوله بمنزلة البائع والمشتري للمبادلة الحكمية
بينهما وقد وقع الاختلاف في الثمن وموجبه التخالف وفيه مطالبة وهي ان
الوكيل اذا قبض الثمن فوقع الاختلاف اعتبر المخالفة والامانة واذا لم يقبض
اعتبر منه المخالفة والمبادلة فالحكم في ذلك والجواب انه في الاول سبقت
الامانة المبادلة والسبق من اسباب الترجيح فاعتبر فيه بخلاف الثاني قوله
يرتفع بتصديق البائع اذ هو حاظر فيجعل تصادقهما بمنزلة انشاء العقد في

Copyright © King Saud University

الحال وفي المسئلة الاولى هو غايب فاعتبر الاحتلاف **قوله** وايضا هو جبي
ع الموكل قبل استيفاء الثمن اذا لا عقد بينهما فلم يكن كلامه معتبرا فيقبل الخلاف و
التخالف قال في الكافي وهو الصحيح **فصل قوله** ممن يرد شهادته له
لقرابة الولاد والزوجية والرقية **قوله** الا بما يتغابن الناس لان البيع
بغبن فاحش هبة من وجه ولذا يعتبر من ثلث المريض ولا يملكه الاب و
الوصي والبيع بعرض شراء من وجه وهو وكيل بالبيع لا بالهبة والشراء و
لا عادة ان البيع بغبن فاحش وبالعرض ليس بمعتاد بينا وله التوكيل **قوله**
ينصرف الى المتعارف والمتعارف البيع بثمن المثل وبالنقود ولابي حنيفة
سلمنا ان التوكيل بالبيع مطلق لكن المطلق يجري على اطلاقه في غير موضع
التهمة فيتناول كل ما يطلق عليه البيع والبيع بالغبن والعرض بيع متعارف
عند شدة الحاجة الى الثمن والحاصل ان العبرة عنده ان يعمل بحقيقة الاطلاق
وعندهما بالمجاز المتعارف **قوله** وبزيادة يتغابن الناس فيها وهي ما يقوم
به مقوم وهو الصحيح كذا في الذخيرة معزيا الى النوادر قال شيخ الاسلام
في جامعه هذا التحديد فيما لم يكن لقيمة معلومة في البلدة كالعبيد والدواب
وغيرهم فاما ما له قيمة معلومة كالخبز واللحم ونحوهما فراد الوكيل بالشراء لا
لا ينفذ على الموكل وان كانت الزيادة قليلة كالفلس ونحوه لان هذا
مما لا يدخل تحت تقويمهم وانما يدخل ما يتغابن فيه الى تقويمهم وقيل حد
الفاحش في العروض نصف عشر القيمة وفي الحيوان عشر القيمة وفي العقار
خمس القيمة لان الغبن يحصل بقلة الممارسة في التصرف فكل ما كانت فيه الممارسة

اقل

اقل كان الغبن فيه اكثر **قوله** هذا بالاتفاق قبل الشراء لا يتوقف بل ينفذ على
المشتري فكيف يمكن القول بالتوقف اجيب انما لا يتوقف اذا وجد نفاذا
على العاقد واما اذا لم يجد فيتوقف كشراء العبد والصبي المحجور عليهما لغيرهما
بغير امره فانه يتوقف على اجازة من اشتري له لانه لم يجد نفاذا على المشتري
فكذا ههنا شراء النصف لا ينفذ على الوكيل لانه انما ينفذ عليه اذا كان مخالفا من
كل وجه دل على الامر لانه لم يوافق امره من كل وجه فقلنا بالتوقف **قوله** يستفاد
من الامر فالقول له لان مبنى الوكالة على التنفيذ حتى لا يصح بدون بيان النوع
بعد بيان الجنس او الثمن **قوله** لان الشغب اي المنازعة والتلبيس **باب**
الوكالة بالخصومة والقبض اي انها لا تجوز شرعا **قوله** للوكيل
بالخصومة القبض اي قبض العين والدين خلافا لزفر وهو يقول رضي
الخصومة وليس القبض بخصومة لان الخصومة قول يستعمل في اظهار الحق
والقبض فعل حسي ولنا ان الوكيل ما دام وكيلا بالخصومة بالاتفاق
لانه امين محض حيث لا مبادلة هناك لكونه يقبض عين حق الموكل
من كل وجه فاشبه الرسول **قوله** وصح اقرار الوكيل بالخصومة بان كان
وكيل المدعى عليه فاقر بلزوم الحق **قوله** لانه مامور بالخصومة وهي منازعة
والاقرار يضادها لانه سالمة والامر بالشئ لا يتناول ضده **قوله** يراد
الجواب مطلقا عرفا مجازا لانها سببه فذا السبب وارادة المسبب
شايع **قوله** يعمل لنفسه لانه يعمل في براءة ذمته فانعدم الركن وبطل
قوله امر بتسليم الدين لانه اقر على نفسه لان ما يعطيه الغريم خالص حقه

Copyright © King Saud University

لان الديون يقضى باشباهها فاداه المديون مثل مال رب المال لا
عينه قوله لان الوكيل نايب والنيابة لاتجرى فى الايمان وفى الايضاح
لا يحلف على العلم بان الطالب استوفاه عند الامام وابى يوسف و
قال زفر رحمه يحلف على العلم قوله لان التدارك ممكن عندهما اذا القضاء لم
ينفذ باطنا قوله فى الفصلين لانه يعتبر النظر للبايع حتى يستحلف للشترى
وان كان حاضرا ام غير دعوى البايع فينتظر للنظر له اذا كان غايبا قوله
والحكم فيه ماذكرنا لان الانفاق لايكون بدون الشراء فيكون التوكيل به
توكيلا بالشراء والوكيل بالشراء يملك النقد من مال نفسه ثم يرجع على الآمر وهذا
لانه لايستصحب دراهم الآمر فى كل مكان **باب عزل الوكيل** وجه تاخيره
ظاهر قوله للموكل عزل وكيله لان الوكالة حقه فله ان يبطله قوله ووقف
على علمه لان فى العزل اضرارا به من حيث ابطال ولايته اومن حيث رجوع
الحقوق اليه فينفذ من مال الموكل ويسلم المبيع فيضمنه عند الهلاك مع
العزل فيتقرر به قوله بموت احدهما مطلقا لان التوكيل تصرف غير لازم
فيكون لدوامه حكم الابتداء فيشترط لقيام الامر فى كل ساعة مايشترط
للابتداء قوله وان لم يعلم به وكيلهم لانه عزل حكمى والعلم شرط للعزل
القصدى **كتاب الدعوى** لما كانت الوكالة باطخصومة للدعوى
ذكر الدعوى عقيب الوكالة قوله هى اخبار بحق الى آخره وبعبارة
اولى اضافة الشئ الى نفسه نزاعا يقال ادعى زيد على عمرو مالا فزيد
المدعى وعمرو المدعى عليه والمال المدعى فيه والمدعى به خطاء كذا فى الكافى

وَالِفُ

والف الدعوى للتانيث ولايقال دعوى صحيحة او باطلة والادعاء
افتعال منه وجمهاد عاوى بفتح الواو كذا فى البدرية قوله ثم لايجبر على الخصومة
فان تلت المودع اذا ادعى رد الوديعة فهو مدع ولهذا يقبل منه
البينة ومع هذا يجبر فلنا هو فيما يدعى وهو الرد لايجبر على الخصومة فانه مخير
وانما يجبر على الخصومة فيما ينكره وهو القمان قوله مدع فى الظاهر اى صورة
فاذا اقام البينة اعتبر الصورة واذا عجز منها اعتبر معناها فيستحلف لانه
منكر قوله علم جنسه وقدره لان فايدة الالزام باقامة الحجة والالزام
فى المجهول قوله او علم القاضى هذا فى الصور الاول اى زمن الصحابة اما
فى زماننا فعلم القاضى لايطلق العمل فى موطن كذا فى عمان للهدى قوله
وذكر قيمته ان تعذر احضار المنقولات بان كانت هالكة او غايبة و
قال ابو الليث يشترط مع ذلك فى الحيوان ذكر الذكورة والانوثة قوله
ثم القضاء احوط لان الانذار لاعلامه بالحكم اذ هو موضع الخفاء لاختلاف
العلماء فيه فان الشافعى لايرى الحكم بالنكول فيجوز ان يلتبس عليه مايلزمه
بالنكول وهذا اولى وليس بشرط لجواز القضاء بالنكول لان النكول
بذل او اقرار وليس التكرار فى شئ منهما وصورة العرض ان يقول
احلف بالله ما لهذا عليك ما يدعيه وهو كذا او كذا او لاشئ منه وان نكل
يقول ذلك ثانيا وان نكل يقول عقيب الثالثة اقض عليك ان لم تحلف
قوله للحديث المشهور وهو قوله ع البينة على المدعى الخ قوله لاتحليف
عند ابى حنيفة فان قلت هذا مخالف للحديث المشهور قلت خص منه

بشرط صح

الحدود واللعان فجاز تخصيص غيره بالقياس عليها **قوله** وانما يستحلف
عندهما لان هذه الحقوق تثبت بالشبهات فيجري فيها الاستحلاف كالاموال
وفيه فائدة لان النكول اقرار عندهما لكن فيه شبهة لانه في نفسه سكوت فلا
يكون حجة فيما يسقط بالشبهات كالحدود واللعان فانه في معنى الحدود **قوله**
والبذل لا يجري في هذه الاشياء لانه فيما يستباح بالاباحة كالاموال
الا يرى ان المرأة لو قالت لانكاح بيني وبينك لكن بذلت نفسي لكن لا يحل
بذلها بخلاف الاموال فان البذل فيها جائز وفي الفوائد الظهيرية تفسير البذل
عنده ترك المنازعة والاعراض عنها والاباحة **قوله** في الطلاق اجماعا لانه
اذا كان المقصود منه المال وتقييد الطلاق بقوله قبل الدخول لا فائدة فيه
الا ان يقال هي تعليم ان دعوى المهر لا يتفاوت بين ان يكون كل المهر او نصفه
قوله كارث ونفقة وغيرها صورة دعوى الارث انه اذا ادعى على آخر
انه اخوه مات ابوه وترك ميراثا لهما في يد المدعى عليه يستحلف بالاتفاق
وان خلف برئ وان نكل يقضى بالمال وصورة دعوى النفقة ادعى زيد
على هو سر انه اخوه وان نفقته عليه فانكر الاخوة يستحلف فان حلف
برئ وان نكل يقضى بالنفقة وصورة دعوى الحجر في اللقيط ادعت امرأة
حرية الاصل صبيا لا يعبر عن نفسه في يد رجل التقطه انه اخوها وانها الآن
بخصائته فانه يستحلف فان نكل يثبت لها حق نقل الصبي الى حجرها وصورة
امتناع الرجوع في الهبة ما اذا اراد الواهب الرجوع في الهبة فقال الموهوب
انا اخوك فانكر الواهب فانه يستحلف فان نكل يثبت الامتناع لا الاخوة

قوله لا النسب

قوله لا النسب عندهما خلافا لابي حنيفة رحمه الله وعندهما ان كان مما يلزم باقراره النسب
كالاب في حق الابن يثبت بنكوله لان النكول كالاقرار عندهما **قوله** فان
الاطراف بمنزلة الاموال عند الامام لانها خلقت وقاية للنفس كالاموال
الا يرى انه لو قال اقطع يدي فقطعها لا يجب الضمان **قوله** بخلاف النفس لا
يجري فيها البذل ولو قال اقتلني فقتله يؤخذ بالقصاص في رواية وبالدية
في اخرى **قوله** ويكفل بنفسه ثلثة ايام اي قيل له اعط كفيلا عن نفسك
ثلثة ايام وهذا استحسان والقياس ان لا يلزم التكفيل لان الحق لم يجب
عليه بعد بخلاف ما بعد اقامة الحجة **قوله** صح بها في زماننا لقلة المبالاة
باليمين بالله وكثرة الامتناع بسبب الحلف بالطلاق قالوا ان نكل عن
اليمين لا يقضى عليه بالنكول لانه نكل عما هو منهي عنه شرعا **قوله** ويغلظ
بصفاته لان المقصود من الخصومات النكول واحوال الناس تختلف منهم
من يمتنع اذا غلظ فكان الرأي في ذلك الى القاضي ان شاء اكتفى باليمين
وان شاء غلظ **قوله** وحلف اليهودي لقوله لابن صوريا الاعور
اليهودي انشدك بالله الذي انزل التوراة على موسى هل تجدون في
كتابكم هذا ولان اهل الكتاب يعتقدون بنبوة نبيهم فيؤكد بذكر المنزل
على نبيهم والمجوس يعتقدون تعظيم النار فيؤكد عليهم بذكر خالقها والوثني
تعبد غير الله ويعتقد ان الله خالقه وانما يشرك مع الله غيره **قوله** ولا يحلفون
في معابدهم لان فيه تعظيم ذلك المكان ولان القاضي ممنوع عن الحضور في ذلك
فيها **قوله** بان باع شيئا ثم تقايلا وكذا لو طلق امرأته فنكحها او نكحها ثم

ابائها او غصب شيئا ثم ملكه بالهبة فيكون كاذبا **قوله** يتضرر المدعى عليه
اى الحالف **قوله** وفى الامة والعبد الكافر على الحاصل بان يقول بالله ما هو
حر او ما هى حرة فى الحال **قوله** من ورث شيئا صورته ورث عبدا فادعى
رجل انه له ولا بينة للمدعى واراد استحلاف الوارث يحلف بالله ما يعلم ان
هذا عبده لانه لا علم له بما صنع المورث **قوله** فالموهوب له والمشترى يحلفان
الى لانهما اصل بنفسهما فيحلف عليه اذا الشراء سبب اختيارى لثبوت
الملك وكذا الهبة والاصل فى هذا الباب ان اليمين متى وقعت على فعل الغير
فاليمين على العلم ومتى وقعت على فعل نفسه يكون على البتات الا ترى
انه لو حلف اليهودى بالله ما قتلتم ولا علم له قاتلا فحلفهم على البتات
فى الاول لانه فعلهم وفى الثانى على العلم لانه فعل غيرهم قال شمس الائمة
الحلوانى ان هذا الاصل مستقيم فى المسائل كلها الا الردة بعيب فانه اذا ادعى
المشترى ان العبد ابق ونحو ذلك فاراد المشترى تحليف البائع فانه يحلفه
على البتات مع انه فعل غيره يمكن ان يعذر عنه بان المدعى يدعى عليه تسليم
عين غير سليم عن العيب وهو ينكره وهو فعله **قوله** وقبل الآخر صح بخلاف
ما اذا اشترى يمينه بمال حيث لا يصح لان الشراء عقد تمليك المال بالمال
واليمين ليست بمال فيبطل ويبقى حقه فى اليمين **باب التحالف** راعى
الترتيب الطبيعى فاخر يمين الاثنين عن يمين لمناسب الوضع الطبيعى
قوله حكم لمن برهن اى اقام البينة لانه يقرر دعواه بها اذا البينة مبينة
كما سماها فيبقى فى الجانب الآخر مجرد الدعوى فلا يعارضها **قوله** لمثبت

الزيادة

لمثبت الزيادة لان البينات للاثبات ولا تعارض بينهما فى الزيادة
فجعلها كان اكثر اثباتا **قوله** وحجة للمشترى فى البيع اولى فالعبد للمشترى
بالفين **قوله** والا فسخا البيع وانما يقال لهما ذلك لان المقصود قطع المنازعة
وهى هو طريقه **قوله** وهو وجوب الثمن ولو بدأ بيمين البائع يتأخر المطالبة
بتسليم المبيع الى زمان استيفاء الثمن **قوله** بايهما شاء لاستوائهما **قوله**
على نفى ما ادعاه صفة اليمين ان يحلف البائع بالله ما باعه بالف والمشترى
بالله ما اشتراه بالفين كذا فى الاصل **قوله** الى اثبات ما يدعيه كما ذكره فى
الزيادات بان يقسم البائع لقد باعه بالفين والمشترى لقد اشتراه بالف
يضم الاثبات الى النفى تاكيدا والاخبار على النفى او لان الايمان وضعت
للنفى كالبينات للاثبات **قوله** وفسخ القاضى لقوله ع اذا اختلف
المتبايعان الخ ولانه لما تحالفا لم يثبت ما ادعاه او يقال اذا لم يثبت البدل
يبقى بلا بدل وهو فاسد فلا بد من الفسخ فى فاسد البيع **قوله** ولا تحالف فى الاجل
الخ لان الاختلاف فى غير المعقود عليه وبه والاختلاف فى غيرهما لا يوجب
التحالف لان التحالف ورد فيه النص عند اختلاف فيما يتم به العقد **قوله**
الثمن المؤجل وانكر البائع **اعلم** ان الاجل حق المشترى فلا يكون وصفا
للثمن والا يكون حقا للبائع **قوله** على خلاف القياس فلا يتعدى الى حال
التسلمة ولانه ليس فى معناه اذ لا يعود كل واحد منهما الى راس ماله ولا يدعى
المشترى فيه شيئا بخلاف ما قبل القبض كما بين فى الشرح ولانه بالتحالف يفسخ
العقد والفسخ يرد على ما ورد عليه العقد فيشترط قيامه كالعقد ولهذا لا يجوز

الاقالة ولا الرد بالعيب بعد هلاكه قوله اى لا يأخذ من ثمن الهالك شيئا مثلا اشترى عبدين بصفقة وقبضهما ثم مات احدهما واختلفا فى الثمن فقال المشترى اشتريتهما بالف وقال البايع بعتها بالفى درهم لم يتحالفا عند الامام لان التحالف فى القايم انما يجب لحصة وهى مجهول يوقف بالظن فيتحالفان والبايع فيحلفان كاذبين الا ان يرضى البايع بترك حصة الهالك قوله ولا بدل الكتابة اى اذا اختلف المولى والمكاتب فى بدل الكتابة لم يتحالفا عند الامام فالقول قول العبد مع يمينه وقالا يتحالفان فيفسخ الكتابة قوله فالقول للمسلم اليه لان رب السلم يدعى عليه زيادة فى رأس المال وهو ينكر واما هو فلا يدعى على رب السلم شيئا لان المسلم فيه قد سقط بالاقالة قوله فى بدل الاجارة بان قال المتاجر هو خمسة وقال الموجر هو عشرة قوله او المنفعة بان قال الموجر مدة الاجارة شهر وقال المتاجر شهران قوله تحالفا وترادا فان قلت قيام المعقود عليه شرط للتحالف والمنفعة معدومة قلنا المعدوم قد يجرى فيه التحالف كما فى السلم ولان العين المتاجر اقيمت مقام المنفعة فى حق ايراد العقد فصارت كانها قايمة قوله والقول للمتاجر مع يمينه لان فايدة التحالف الفسخ والمنافع المستوفاة لا يمكن فسخ العقد فيها فامتنع التحالف قوله واما عند محمد يجرى التحالف فيما هلك المبيع لانه اذا فسخ المبيع بالتحالف يمكن ايجاب قيمة المعقود عليه لان العين متقومة بنفسه بخلاف المنفعة لانها لا تقوم بنفسها بل بالعقد وبالفسخ ارتفع العقد قوله فما صلح للنساء كالدرع والخمار والمقنعة ونحوها

قوله وما صلح

قوله وما صلح للرجال كالقلنسوة والعمامة والسلاح ونحوها قوله وما صلح لهما كالفرش والاعتقة والآنية والذهب والفضة والعقار قوله للرجل مع يمينه لان المراة وما فى يدها فى يد الزوج بخلاف ما اختص لها لان لها ظاهرا آخر من اليد اقوى وهو يد الاستعمال به فجعلنا القول قولها قوله للحى مع يمينه لان اليد للحى دون الميت قوله ما يتجهز به مثلها معناه ما يصلح لهما لان الظاهر ان المراة ياتى بالجهاز وهذا ظاهر اقوى بجريان العادة بذلك فيبطل به ظاهر الزوج واما الباقى فلا معارض لظاهره قوله لورثة الزوج لقيام الوارث مقام المورث قوله فالكل للحى لكون الحى اقوى لكون اليد بنفسه من كل وجه ويد المملوك لغيره من وجه وهو المولى والاقوى اولى قوله وللحى بعد الموت كذا وقع فى عامة نسخ شروح الجامع الصغير والمختار اختيار العامة لانه لا بد للميت فخلت يد الحى عن المعارض وذكر فخر الاسلام وشمس الائمة فى شرح الجامع المتاع للحى منهما فى الحياة والموت وما وقع فى بعض النسخ للحى منهما فهو سهو كذا فى سراج الدراية قوله والمكاتب كالحى حتى لو اختصم المولى والمكاتب فى شئ هو فى ايديهما يقضى بينهما لان لكل يدا معتبرة فى الخصومات فصل هذا الشئ ادعيه ادعى رجل ان هذا الشئ له فقال ذو اليد هو لفلان الغايب او دعيه لح قوله لا تسقط الخصومة لان قول المدعى سر حتى يكون دعوى الفعل عليه فى المعنى استحسانا وانما جهل بالبناء للمفعول لاجل الستر عليه كيلا يقطع يده فصار كانه قال سرقت منى فيصير خصما بوجود المدعى به فى يده

سقطت بلا حجة لانتفائهما على ان اصل الملك فيه لغيره فيكون وصولا الى ذي اليد
من جهته فلم يكن خصما **قوله** فلا يكون يده يد خصومة بل يد نيابة والدعوى انما تصح
على من يكون له يد ملك **قوله** اذا قالوا نوفه بوجهه الخ لان المعروف بالوجه لا يكون
معروفا تامة **باب دعوى الرجلين** عندنا احق لان حجة الخارج تثبت
الملك من كل وجه وبينة ذي اليد تثبت الملك من وجه لان الملك له ثابت
من وجه باليد والبينات ترجح بكثرة الاثباتات **قوله** وعند الشافعي
حجة ذي اليد احق لان الحجة يتقوى باليد **قوله** قضى بهما لعدم الاولوية و
هذا لم يذكر السبب ولا التاريخ **قوله** تهاترت البينات اي تساقطتا من التهتر
بكسر الهاء وهو السقط من الكلام والخطاء فيه **قوله** وهي لمن صدقته لان النكاح
تما يحكم بالتصادق من الزوجين **قوله** فان برهن الآخر قضى له لان البينة
اقوى من الاقرار لانها ملزمة **قوله** ولو برهن احدهما انه تفرد احدهما بالدعوى
والمرأة تجحد واقام الخ **قوله** لم يقض له لكونها اقوى لاتصال القضاء بها
سابقا فاكدت فلا ينتقض بغير المتأكدة الا اذا ثبت ان نكاحه سابق وسقط
اعتبار الدليل وهو اليد في مقابلة التصريح بالسبق **قوله** وان شاء ترك
لانه تغير عليه شرط العقد فلعل رغبته في تملك الكل فيرده ويأخذ كل الثمن **قوله**
لم يأخذ الا نصفه لانه صار مقضيا عليه بالنصف فانفسخ البيع فيه **قوله**
فالسابق احق لانه اثبت الشراء في وقت لا ينازعه احد فيه فاندفع الآخر
قوله مدعي الشراء احق لانه معاوضة من الجانبين هذا اذا لم يوجد التاريخ
من احدهما **قوله** والشراء والمهر سواء لاستواء السببين في القوة لان كل

واحد

واحد منهما عقد معاوضة تم للمرأة نصف العين ونصف قيمة العين
على الزوج لاستحقاق النصف وللمشتري نصف العين ويرجع بنصف الثمن
ان شاء وان شاء فسخ البيع لتفرق الصفقة عليه وعند محمد الشراء اولى ولها على الزوج
قيمة العين **قوله** ورهن مع قبض احق من هبة معه على وجه الاستحسان لان
الرهن مضمون والهبة والمضمون اقوى فكان اولى والقياس العكس لان
الهبة تثبت الملك بخلاف الرهن **قوله** مروخ من واحد اي واحد غير ذي اليد
قيدنا به لئلا يلزم التكرار لانه قال فيما سبق وان برهنا على شراء شئ من ذي يد
قوله على سبب ملك لا يتكرر وان كان يتكرر قضى به للخارج وهو مثل الخز
والصوف والشعر والبناء والغرس وزراعة الحنطة والحبوب لان ثوب
الصوف والخز والشعر اذا بلي ينقض وينزل مرة اخرى ثم ينسج فيحتمل ان
ذا اليد نسجه ثم غصبه للخارج ونقضه ثم نسجه فيكون ملكه بهذا الطريق فلم يكن
في معنى النتاج بل بمنزلة الملك المطلق وكذا غيره لان البناء والغرس والزراعة
ينافي فيه التكرار فلو اشكل ان سبب يتكرر او لا يرجع الى اهل الخبرة ولو اشكل
عليهم قضى للخارج لان القضاء بينة الخارج اصل عدل عنه بخبر النتاج وهو ما
روي ان رجلين اقاما على نتاج ناقة فقضى النبي عليه السلام لذي اليد فاذا لم يعلم
يرجع الى الاصل **قوله** فذو اليد احق لان البينة قامت على ما يدل عليه اليد
كالنتاج فاستويا وترجحت بينة ذي اليد باليد فيقضى له وغيره في معنى النتاج
بقوة الدليل لا بكثرته حتى لا يترجح القياس بقياس آخر **قوله** اعلم ان ابا حنيفة
الاصل عنده ان القسمة متى وجبت لحق ثابت في الذمة اولحق ثابت في

Copyright © King Saud University

لعين على وجه الشيوع في البعض دون الكل كانت القسمة عولية ومتى وقعت
القسمة بحق ثابت على وجه التميز او كان حق احدهما في البعض الشائع وحق
الآخر في الكل كانت القسمة على المنازعة والاصل عندهما ان الحقين متى
ثبتا على الشيوع في وقت واحد كانت القسمة على العول وان ثبتا على
التميز او في وقتين كانت القسمة على المنازعة **قوله** قضى لمن وافق سهمها
والترجيح بين ان يكون الدابة في ايديهما او في يد احدهما او في يد ثالث لانه
علامة صدق شهوده قد ظهرت بشهود وشهادة للحال **قوله** وان اشكل فلهما
لانه سقط التوقيت فصار كانها اقاماها ولا تاريخ لهما **قوله** وتركت الدابة
مع ذي اليد هذا قضاء بترك لا قضاء بالاستحقاق والفرق بينهما ان في قضاء
الاستحقاق اذا ادعى ثالث واقام البينة لا تسمع بينته الا بالتلقي منه بخلاف
قضاء الترك فانه يقبل بدون التلقي منه كذا في الخباز ي **قوله** واللابس
احق لما فرغ من بيان وقوع الملك بالبينة شرع في بيان وقوع الملك
بظاهر اليد لما ان الاول اقوى ولهذا اذا اقام البينة لا يلتفت الى اليد
قوله ومن في الترجمة من رديفه انما اذا كانا راكبين على السرج فيحكم بينهما
لاستوائهما في التصرف ولو كان احدهما متعلقا بالذنب والآخر يسوق
بلجامها ينبغي ان يحكم لمن يمسك اللجام لانه لا يمسك به غالبا الا المالك **قوله**
والمتعلق به سواء فهو بينهما لا على طريق القضاء **قوله** مشكل يمكن ان يعتذر
عنه بانه اذا لم يعتبر عن نفسه يكون بمنزلة الثوب والبهيمة فيكون عبد الصاحب
اليد كما انهما ملك كذلك والى ما ذكر اشار صاحب الكافي **قوله** اتصال تربيع

ولا اعتبار باتصال الملازمة ههنا **باب دعوى النسب** شرع في بيان
دعوى النسب بعد بيان دعوى الاموال لان الاول اكثر وقوعا فكان اهم
ذكرا فقدمه وان ادعاه المشتري مع دعوته لان دعوته اسبق لاستنادها
الى وقت العلوق حيث كان في ملكه ودعوة المشتري دعوة تحرير فان اصل
العلوق لم يكن في ملكه ولا تعارض بين دعوة التحرير والاستيلاد لاقتصار
الاولى على الحال دون الثانية فكان البائع اولى **قوله** يثبت النسب من
المشتري ثم لا يبطل دعوة البائع بعده لان الولد استفرغ من النسب بثبوته
من المشتري **قوله** لان الولد اصل في ثبوت النسب فلا يضره فوات التبع
قال رحمه الله اعتقها ولدها فان ثبت لها حق الحرية وله حقيقة الحرية والادنى يتبع
الاعلى **قوله** يرد كل الثمن لانه تبين ان بائع ام ولده وبيعها باطل ولا يضمنها
المشتري لان ماليتها غير متقومة عندها فيضمن بالعقد والغصب فيكون
مضمونة على المشتري فاذا رد الولد دونها يجب على البائع حصة ما سلم له
وهو الولد لئلا يجتمع البدل والمبدل في ملكه ولا يجب عليه رد ما لم يسلم وهي
الام **قوله** ثبت نسب الولد لان امومية الولد لتحرير حل بها فمنع ان يكون
ام ولد لغير المعتق **قوله** ردت دعوة البائع اي في حق الولد لان العتق
لا يحتمل النقض وفي حق الام ايضا لانها تبع **قوله** اكثر من نصف حول لانه
يحتمل ان العلوق لم يكن في ملكه فلم يوجد الشاهد **قوله** الا اذا صدقه المشتري
قيد للصورتين **قوله** وفي الثالث لم يبطل بيعه ويثبت النسب ويحمل على
الاستيلاد بالنكاح يعني انا حملنا الامر على الصلاح وبقي الولد عبدا للمشتري

ولا يصير الامة ام ولد للبايع لما اذا ادعى اجنبي آخر لان يتصادقهما ان الولد من البايع لا يثبت كون العلوق في ملكه لان البايع لا يدعي ذلك كيف يدعي والولد لا يبقى في البطن اكثر من سنتين فكان حادثا بعد زوال ملك البايع واذا لم يثبت العلوق في ملك البايع لا يثبت حقيقة العتق للولد ولا حق العتق للامة كذا في الكافي **قوله** ام ولده نكاحا وفائدته تظهر اذا ملكها البايع بعد البيع يصير ام ولده **قوله** ومن باع عبدا قبل اي مع امته فاندفع اشكال الشارح الفاضل باختيار الشق الاول **قوله** على ما مر من ان التدبير والاعتاق لا يحتملان النقض **قوله** وبطل عتق المشتري لان اعتاق المشتري وشرآءه لاقوى قوة الاصل فصار كرجل باع ولده فاعتقه المشتري فانه لا يجوز **قوله** فهو ابنهما لاقرار كل منهما بالنسب ولا يترجح احدهما على الآخر لاستوآء ايديهما فيه وقيام الفراش بينهما بهذا اذا كان الصبي لا يعبر والا فالقول له انهما صدقا ثبت نسبه منه كذا في الزيلعي **قوله** لان ولد المغرور حر بالقيمة وذلك باجماع الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين ولان النظر من الجانبين واجب فيجعل الولد حر الاصل في حق ابيه ورقيقا في حق مدعيه نظرا لهما **قوله** لعدم المنع منه لانه مات قبل الخصومة وتركته له للمستحق بهذا يستقيم في الاب الحر لا في العبد لان الرقية مانعة من الارث **قوله** لان الولد حر الاصل في حق ابيه فما تركه يكون ميراثا له فان قلت الولد وان كان حر الاصل في حق المستولد فهو رقيق في حق المستحق فلم يعتبر جانبه قلت لانه حر الاصل في حق المستحق ايضا حتى لا يكون

ولاء وانما قدرنا الرق في حقه لضرورة القضاء له بالقيمة والثابت بالضرورة يتقدر بقدرها **قوله** ورجع بها لان الارث ليس ببدل عنه فلا يقوم مقامه فلم يحصل سلامة الارث كسلامة البدل وانما يرجع بقيمة الولد على بايعه لانه ضمن سلامة الولد والله اعلم **كتاب الاقرار** مناسبة الاقرار للغوي ظاهرة **قوله** باطن فلم يؤمر بالتسليم اليه لصحة الاقرار **قوله** ولو كان انشاء لصح لان الاكراه يعمل في الانشاآت **واعلم** ان الاقرار حجة قاصرة على المقر وحقيقة ان الاقرار خبر متردد محتمل والمحتمل لا يصلح حجة لكنه جعل حجة بترجيح جانب الصدق بانتفاء التهمة فيما يقر به على نفسه والتهمة باقية في الاقرار على غيره فبقي على التردد الثاني لصلاحيته للحجية الا يرى كيف الزم رسول الله رضي الله عنه ماعزا باقراره والقاعدة باعتراف الجميع ان الرجم مما يندرئ بالشبهة **قوله** او مجهول صح لان الاقرار اخبار عن لزوم الحق والحق قد يلزم مجهولا بان اتلف مالا لا يدري قيمته او يجرح جراحة لا يعلم ارشها او يبقى عليه بقية حساب لا يحيط به علمه **قوله** ولانه بيان ما جهل لانه المجمل والبيان اليه فيلزم ان يبين بما له قيمة لانه اخبر عن الوجوب في ذمته وما لا قيمة له لا يجب في الذمة فيكون رجوعا عن الاقرار وذلك باطل **قوله** في اقل من درهم لان ما دونه من الكسور لا يطلق عليه اسم المال عادة وهو للمعتبر والحقيقة قد يترك بدلالة العادة **قوله** من مال عظيم لان الغني عظيم عند الناس والغنى بالنصاب لانه يعد صاحبه غنيا **قوله** ومن خمس وعشرين في الابل لانه اقل نصاب يجب الزكوة من جنسه **قوله** وكذا درهما درهم لانه تفسير للمبهم وذكر في الذخيرة والخانية يلزم

Copyright © King Saud University

درهمان لان كذا كناية ع العدد واقل العدد اثنان اذ الواحد لا يعد حتى
يكون معه شئ آخر وفي شرح المختار قيل يلزمه عشرون وهو القياس لان كذا
يذكر للعدد عرفا واقل عدد غير مركب يذكر بعده الدرهم بالنصف عشرون
ولو ذكره بالخفض روى ع محمد انه مائة لانه اقل عدد يذكر الدرهم بعده
بالخفض **قوله** وعلى وقبلي الخ لان على للوجوب واشتقاقه من العلو وانما
يعلوه اذا كان دينا في ذمته بحيث لا بد له من قضائه ليخرج عنه وكلمة قبلي
تنبئ ع الضمان يقال قبل فلان عني اي ضمن وفي القدوري قبلي اقرار للامانة
والاول اصح لان استعماله في الدين اكثر فكان حمله عليه اجود **قوله** وعندي
او معي الخ لان كل ذلك اقرار بكون الشئ في يده واليد تنتوع الى امانة و
ضمان فيثبت اقلها وهو الامانة **قوله** فيجب له الدين حالا لانه اقر بحق على
واد عى حقا على المقر له فاقراره حجة في نفسه ولا يقبل دعواه بغير حجة **قوله**
وهو القياس وجه الاستحسان ان عطف للوزون والمكيل على عدديهم يكون
بيانا للمبهم عادة لان الناس استثقلوا تكرار التفسير عند كثرة الاستعمال و
ذلك فيما يجري فيه التعامل وهو ما ثبت في الذمة كالمكيل والموزون **قوله**
يلزمها فقط لان غير المنقول لا يضمن بالغصب عندهما وعلى قياس قول محمد
يضمنها وعلى هذا الطعام في البيت والاصل في جنس هذه المسائل ان الظرف
ان امكن ان يجعل ظرفا حقيقة فان امكن نقله لزماه وان لم يمكن نقله لزمه للمظروف
خاصة عندهما لان الغصب الموجب للضمان لا يتحقق في غير المنقول وعند محمد لزماه
جميعا وان لم يمكن ان يجعل ظرفا حقيقة لم يلزمه الا الاول كقوله درهم في درهم

لانه لا يصح

لانه لا يصح ان يكون ظرفا **قوله** يلزمه خاتمه وفصه لان اسم الخاتم يشملهما
وكذا اسم السيف يطلق على الكل والحمائل جمع حمالة بكسر الحاء وهي علامة
السيف **قوله** وجل بفتحتين الستر الرقيق وشئ يوضع على ظهر البعير كالهودج
يجعل فيه العروس ليكون مستورا كذا في الصحاح وقيل ستر العروس في البيت
والطنفسة حجال ومنه قول عمر رضي الله عنه عجزت النساء ان يلدن مثل حجال والعبدان جمع عود
قوله في قوصرة بتشديد الراء وتخفيفها وعاء التمر يتخذ من قصب وقولهم انما
سمي بذلك ما دام فيها التمر مبنيا على عرفهم كذا في المغرب **قوله** لان الثوب التنفيس
تلف قيل هو منقوض على اصله بان قال غصبت كرباسا في عشرة اثواب حرير
لزمه الكل عند محمد نصه مع ان عشرة اثواب حرير لا يجعل وعاء للكرباس عادة
قوله تدخل ضرورة اي لضرورة البداية فدخل المبدأ والشك في الغاية لدخولها
مرة دون اخرى فلا تدخل بالشك **قوله** تدخل الغايتان لذكر العشرة
مرتين فلم ينتقض شك في دخول الغاية وخروجها **قوله** اي يحمل هذا الاقرار
على ان رجلا هذا اذا علم وجود الحمل يوم الاقرار مثل ان يقول هذا الولد
الذي في بطن هذه الجارية لفلان وولدت لستة اشهر او اقل وان ولدت
لاكثر لم يجز وفي المحيط اقر مكرها او اقر طوعا بعد الاكراه لا يقع ولا يؤخذ
قوله سببا صالحا حاصله ان للمسئلة ثلث صور اما ان يبهم الاقرار فهو على الخلاف
واما ان يبين سببا غير صالح فلا يجوز بالاجماع واما ان يبين سببا صالحا فيجوز بالاجماع
فان قيل ظاهر اقراره يقتضي الوجوب فكيف يقدر على ابطاله ببيان سبب غير صالح
والابطال رجوع عن الاقرار وهو لا يملك الرجوع قلنا ما كان السبب باطلا

Copyright © King Saud University

كان كلامه بيانا لا رجوعا وهو حسبه صحيحا فاقره به لانه يحتمل ان احدا من اوليائه
باعه عنه فيجب ان ذلك صحيح فيقره به ويضيفه الى الحينين مجازا او صورة
بيان السبب الصحيح مثلا ان يقول على درهم لما في بطن فلانة من ميراث ورثته
عن ابيه فاستهلكته او وصية اوصى بها فلان فاستهلكته وصورة الاقرار
في الابهام ان يقول مثلا لحمل فلانة على الف درهم قوله فان فسره ببيع او اقراض
بان قال اقرضني الحمل الف درهم او باع مني شيئا بالف درهم فالاقرار بطل لان
الاقراض للحمل وبيعه مستحيل قوله فان اقر بشرط الخيار اي اقر بدين او وديعة
قائمة او مستهلكة او غصب كذلك على انه بالخيار ثلثة ايام في اداية بطل الخيار
ويصح الاقرار لوجود الصيغة الملزمة قوله والاقرار لا يحتمله لانه اما صدق واجب
العمل واما كذب واجب الرد لا يتغير باختياره وعدم اختياره قوله لو
ادعى وارث المقر ان المقر كاذب في اقراره قوله ادعوا امرا وهو كذب المقر

باب الاستثناء لما ذكر موجب الاقرار بلا تغيير شرع في بيان موجبه
مع المغير وهو الاستثناء **واعلم** ان المشهور من كلام الشافعية ان
كون الاستثناء من الاثبات نفيا كان وفاق وانما الخلاف في كونه من النفي
اثباتا والمذكور في كتب الحنفية انه ليس من النفي اثباتا ولا من الاثبات نفيا
بل تكلم بالباقي بعد الثنيا ومعناه اخراج المستثنى وحكم على الباقي من غير حكم
على المستثنى لا نفيا ولا اثباتا ويأولون كلام اهل العربية هو من الاثبات نفي و
من النفي اثبات بانه مجاز تعبيرا عن عدم الحكم بالحكم بالعدم لكونه لازما له فمرادهم
انه لم يحكم على المستثنى بحكم الصدر الا انه حكم عليه بنقيض حكم الصدر لكن انكار

دلالة

دلالة ما قام الا زيد على ثبوت القيام لزيد يكاد يلحق بانكار الضروريات
واجماع اهل العربية على انه من النفي اثبات لا يحتمل التاويل كذا ذكره مولانا سعد
الدين رحمه في حاشية العضد وفي كشف البزدوي تحقيقات فليطالعه
قوله متصلا لزمه باقيه اما لزوم الباقي فلان الاستثناء مع الصدر عبارة
عن الباقي لان معنى قولنا عشرة الا درهما معنى قوله على تسعة لما عرف في
الاصول واما اشتراط الاتصال فانه قول عامة العلماء ونقل عن ابن عباس
جواز التاخير قوله لان استثناء الكل لا يصح وذلك لان الاستثناء تكلم
بالحاصل بعده ولم يبق شئ ليصير متكلما به فيكون رجوعا فلا يصح موصولا كان
او مفصولا هذا اذا كان الاستثناء بلفظ المستثنى منه نحو لفلان على عشرة
دراهم الا عشرة دراهم اما اذا كان بخلاف لفظ فيجوز مثلا قال نسائي طوالق
الا زينب وعمرة وبكرة وفاطمة لا تطلق واحدة منهن وان كان هو في
المعنى استثناء الكل من الكل لان الاستثناء تصرف لفظي يتبع صحة اللفظ
لا صحة من حيث الشرع والحكم فيتوهم بقاء شئ من المستثنى منه اذا اللفظ
صالح له وذلك يكفي لصحة الاستثناء ولا يشترط حقيقة البقاء وقوله يتناول
يتناول الثلث فما عداه في اللغة كذا في شرح التسفاقي وتظيره ما لو قال
طالق ست تطليقات الا اربعا صح الاستثناء ووقع طلقتان وان كان
الست لا صحة لها من حيث الحكم لان الطلاق لا يزيد على الثلث ومع هذا لا يجعل
كانه قال انت طالق ثلثا الا اربعا قوله لوجود المجانسة من وجه لان المكيل
والموزون اذا لم يتعينا يكون الدرهم في حكم الثبوت في الذمة قوله

وعند محمد لا يصح وهو القياس لان الاستثناء اخراج بعض ما تناوله صدر الكلام
وهذا لا يتصور في خلاف الجنس والجواب انا استحسنا وقلنا المقدرات
جنس واحد قوله ووصل به انشاء الله تعالى بطل لانه اما ابطال كما عند ابي يوسف
او تعليق كما عند محمد رح فالاول لا يجوز وكذا الثاني لان الاقرار لا يحتمل
التعليق بشرط وثمرة الخلاف يظهر فيما اذا قدم المشيئة فقال ان شاء الله
انت طالق عند ابي يوسف لا يقع لانه ابطال وعند محمد يقع لانه تعليق فاذا
قدم الشرط ولم يذكر حرف الجزاء لم يتعلق وبقي الطلاق من غير شرط فوقع فان
قلت ينبغي ان يجب المال في الاقرار كما في شرط الخيار قلت ان التعليق
دخل في اصل السبب فيمتنع كون الكلام اقرارا والخيار دخل على حكم السبب
فاذا لغى الخيار بقي الاقرار قوله انما يدخل بالتبعية ولم يكن مقصودا فصار
وصفا والاستثناء تصرف لفظي فلا يصح الا من يتناول اللفظ قصدا
ولكون البناء وصفا لا يسقط باستحقاقه قبل القبض شيء من الثمن وانما
يثبت للمشتري الخيار كسائر الاوصاف قوله فلما قال لان الوصية عبارة
عن بقعة للبناء فيها فكانه قال بياض هذه الارض دون البناء فلان
والبناء لا يتبعه قوله يأتي في الوجوب وقد اوجب على نفسه الفا بقوله علي
قوله لان جهالة المبيع كجهالته لانه لا طريق للوصول اليه فانه ما من عبد يجيء
الا وللمشتري ان يقول المبيع غير هذا وتسليم الثمن لا يجب الا باحضار المبيع
فعلم انه في حكم المستهلك قوله ان وصل صح ولم يلزمه شيء قوله اي يكون لغوا
عند ابي حنيفة وعليه الالف لانه رجوع لان ثمن الخمر والخنزير لا يجب على المسلم

اول كلامه يدل على الوجوب والرجوع لا يعمل وصل او فصل قوله وصدق في
غصبت ثوبا لان الغصب لا يختص بالتسليم كالوديعة قوله وهو الاخذ اي الاخذ
سبب للضمان اذا لم يكن باذن وكذا القبض ولما قال غصبا انكر الاذن والاخذ
قد يكون باذن وقد يكون بدونه فلما اقر بالاخذ وادعى الاذن فعليه البينة
والا ضمن ان حلف خصمه قوله او لبسه ورده فقال الآخر كذبت بل الثوب
والدابة لي قوله بل يده ضرورية فلا يظهر في حق الاستحقاق على المقر قوله
بخلاف الوديعة لان اليد فيها مقصودة والايداع اثبات اليد قصدا فكان
الاقرار بالوديعة اقرار باليد للمقر له مطلقا فظهر في حق الاستحقاق
على المقر **باب من الاقرار** بعض احكام هذا في كتاب الوصية تأمل
قوله بسبب فيه وعلم مثلا استقرض مالا في مرضه وعاين الشهود
دفع المقرض المال اليه او اشترى شيئا عاينه الشهود او تزوج امرأة
بمهر مثلها وعاين الشهود النكاح قوله بما تعلق به حق الغير يعني ان المريض
محجور عن الاقرار بالدين ما لم يفرغ عن دين الصحة فلا يزاحم الدين الثابت
باقرار المحجور الدين الثابت بلا حجر والمريض محجور عن التبرعات لا
عن الحوائج الاصلية فلم ينفذ اقراره عليهم اذا علم سبب الاقرار لقصوره
فان قلت لو تزوج وهو لا يحتاج اليه بسبب ان له نساء وجواري او
هو شيخ كبير لا يولد له عادة او تزوج آيسة قلنا النكاح في اصل الوضع
من الحوائج الاصلية والعبرة لاصل الوضع لا للحال فانها لا يوقف عليها لبنتة
الام عليها قوله مقدم على الارث لان قضاء الدين من الحوائج الاصلية

Copyright © King Saud University

لان به دفع الحايل بينه وبين الجنة وحق الورثة يتعلق بالتركة بشرط الفراغ
من الحاجة قوله ثم نكحها بخلاف الهبة والوصية بان وهب لها او اوصى ثم تزوجها
يبطل الهبة والوصية لان تمليك بعد الموت وهي وارثة حينئذ قوله وصدقه
الغلام يثبت نسبه لان النسب تمايلزمه خاصة فيصح اقراره به وشرطان يولد
مثله لمثله كيلا يكون مكذبا ظاهرا وان لا يكون له نسب معروف قال في لطايف
الاشارات وفي الجليب انما يثبت نسبه لو جهل في مولده والا فلا واتما شرط
تصديقه لانه في يد نفسه قوله ولو في مرض لان النسب من الحوايج الاصلية وهو يلزمه
خاصة وليس فيه تحميل على الغير فيثبت واذا ثبت كان كالوارث المعروف
قوله والولد والزوج ذكرا كان او انثى والمولى اعلى او سفل قوله وشرط التصديق
هؤلاء لانتهاء في ايدي انفسهم فيتوقف نفاذ الاقرار على تصديقهم لما فيه
من الزام حقوق النسب فلا يلزم الا بالتزام قوله في اقرارنا بالولد لئلا يلزم حمل
النسب على الغير هذا اذا كان لها زوج قوله وصح التصديق اي تصديق المقر له
من الوالدين والوالدين والزوجة بعد موت المقر لبقاء العلاقة قوله ينقطع
بالموت ولهذا لا يحل غسلها عندنا قوله والارث ح معدوم وانما يثبت
بعد الموت فان قيل وكذا العدة يثبت بعد الموت قلنا العدة لازمة للمرأة
من النكاح بالاجماع فجاز ان يعتبر النكاح المعاين قايما باعتبارها فلذا لم تلزم
به واما الارث فليس بلازم له لجواز ان يكون المراة كتابية فلم يعتبر قايما
باعتباره قوله تحميل النسب على الغير وهو الاب والجد قوله وان بعد لانه
لم يثبت نسبه فلا يزاحم الوارث المعروف ولا يكون له الثلث بالوصية لا

ما اوجبه

ما اوجبه وصية بل ارثا لان الميراث حقه فاذا قبل اقراره في حق نفسه يستحق
المقر له نصف نصيب المقر مطلقا عندنا لولايته على ماله فصار وصية
معنى حتى صح رجوعه لعدم النسب لا حقيقة حتى لو اوصى بعده لرجل بكل
ماله اخذ الموصى له ثلثه ولو كان وصية حقيقة لاشتركا نصفين **كتاب**
الصلح الصلح اسم بمعنى المصالحة وهي المسالمة بعد المنازعة واصل الصلاح
وهو استقامة الحال جوازه ثبت بقوله تعالى والصلح خير وفه بالالف
واللام فيقتضي ان يكون كل صلح خيرا وبقوله ع كل صلح جايز فيما بين المسلمين
الا صلحا احل حراما او حرم حلالا كالصلح الذي وقع على خمر او خنزير والصلح
الذي وقع مع زوجته على ان لا يطأ ضرتها او لا يتسرى وكان
في بعض فما جاز بيعه جاز صلحه وكذا ما جاز اجارته جاز صلحه ولو كان
مبطلا في دعواه يحرم عليه ما اخذه ديانة قوله كبيع ان وقع الخ لوجود
معنى البيع فيجري فيه احكام البيع لان العبرة للمعاني دون الصور اعلم ان
هذا فيما وقع الصلح على خلاف جنس المدعى فان وقع على جنسه فان كان اقل
من المدعى فهو حط وابراء وان كان باكثر فهو ربوا قوله جهالة البدل كما اذا
صالح على شئ غير معين او غير مقدر لانه بمنزلة الثمن وجهالة الثمن يفسد فكذا ههنا
قيل هذا الضمان يحتاج الى قبضه لانه يفضي الى النزاع فلا بد من اعلامه وان لم يحج
لا يشترط معلوميته فان من ادعى حقا في دار وادعى مدع عليه قبله حقا في حانوته
فصالحا على ان يترك كل واحد منهما دعواه صح وان لم يكن مقدار حق كل واحد
معلوما لانه لا يفضي الى المنازعة قوله ولو صالح على بعض دار الخ فان قيل لم

Copyright © King Saud University

جاز حمل الصلح على بعض الدين على اخذ البعض وحط الآخر ولم يجز هنا على احد
البعض او الابراء ع. الآخر اجيب بان الاخذ يتعلق بالعين دون الابراء
بخلاف اخذ الدين واسقاطه **قوله** ع. دعوى الباقي قال في النهاية كيف
صورة الابراء قلت هو ان يقول قد برئت ع. دعواي اي في هذه الدار
فانه يصح لمصادفة البراءة الدعوى ولو قال ابرأتك ع. هذه الدار لا يصح
ولا ان يخاصم فيها والفرق بينهما ان ابرأتك ابراء ع. الضمان لان الدعوى
والله اعلم **قوله** وصح الصلح الخ شروع فيما يجوز الصلح عنه وما لا يجوز بعد فراغه ع. عند ما
قوله بخدمة هذا العبد وهو يخرج ع. الثلث وانكر الورثة ثم صالحوا يصح لكن انما
يجوز الصلح ع. المنفعة على المنفعة اذا كانا مختلفي الجنس بان يصالح ع. التسكني على
خدمة العبد او زراعة الارض او لبس الثياب اما اذا اتحد جنسها كالصلح ع. التسكني
على التسكني فلا جواز فيه لانه لا يجوز استيجار المنفعة بجنسها من المنافع فكذا الصلح وعند
اختلاف الجنس يجوز استيجارها بالمنفعة فكذا الصلح ذكره الزيلعي **قوله** بدل
الصلح زيادة في المهر اي كانه زاد في مهرها ثم خلعها على اصل المهر دون الزيادة
فسقط الاصل دون الزيادة **قوله** فالعوض اي الزيادة لم يشرع **قوله**
لا يقع في مقابلة شيء فيكون للحال على ما كانت عليه قبل الدعوى ويكون اي على
دعواها **قوله** لانه حق الله يعني اذا اخذ زانيا او شارب خمر فصالحه على ان
لا يرافعه على الحاكم وهو بطل ويرتد ما اخذه لانه حق الله ع. وجل فلا يجوز الاعتياض
ع. حق الغير وكذا حد القذف لان الغالب فيه حق الله ولهذا لا يجوز عفوه
قوله ولا اذا قتل ما دون سواء عليه دين اولا والمكاتب لو قتل انسانا عمدا

له ان يصالح لان المكاتب حر يدا بخلاف المأذون فانه عبد من كل وجه والاكساب
للمكاتب واكساب المأذون لمولاه **قوله** ليست من تجارته اي ليست برقبته
حاصلة من تجارت نفسه فلا يجوز ان يستخلص رقبته بمال الغير وهو مال المولى
قوله فيصح تصرفه لانه اذا صالح عنه صار كانه شراه فجاز لان المأذون يملك الشراء
قوله فلان القيمة منصوص عليها هنا قال ولو من اعتق شقصا من عبد مشترك
بينه وبين شريكه قوم عليه نصيب شريكه وتقدير الشرع لا يكون دون تقدير
القاضي فلا يجوز الزيادة عليه **قوله** وان كان قيمة اكثر من نصف قيمة العبد
لانه خلاف الجنس فلا يظهر ليكون ربا **قوله** لاجل الكفالة لا بعقد الصلح **قوله**
صالحتك على الف درهم من مالي الخ لانه لما اضاف الصلح الى المال نفسه فقد التزم
التسليم من ماله فيتم العقد بقبوله وكذا اذا فقد لان التسليم الى المدعي يقتضي
سلامة العوض للمدعى عليه فاذا سلم له العوض وهو مقصوده من العقد صح العقد
واما اذا لم يضف الضمان الى نفسه لا يكون اصيلا فيبقى عاقدا من جهة المطلوب
فيتوقف على اجازته **قوله** على نصف بيضاء للربا لعدم المساواة الخ ولو تساويا
قدرا صح الصلح ولا عبرة بالجودة **قوله** لا يصلح عوضا للبراءة لانه ابراء ع. الباقي
بشرط تعجيل النصف وتعجيل النصف في الوقت المذكور مستحق عليه بقبضه فحلول
فصار وجوده وعدمه سواء وحد المعاوضة ان يستفيد كل واحد ما لم يكن قبل
وهذا ليس كذلك فبقي الابراء مطلقا فلا يعود كما اذا ابرأ بالابراء ووجه
قولها ان هذا ابراء مقيد بالشرط فيفوت بفواته لانه بدل باداء الخمسمائة
في الغد وانه يصلح عوضا حذرا افلاسه وتوسلا الى تجارة اربح منه وكلمة

الراعي الخاص والمشترك اذا مات شاة
من الغنم اكل الشبع او سرقت وصاحبه
يريد الغنم على رأس معلوفة لا يجوز ان تقول
الامام الاعظم لان عنده الاجير المشترك
فيما هلك عنده بمنزلة المودع ومع الصلح
لا يجوز الصلح وعلى قول الصاحبين هو
خاصا كان او مشتركا لان هذا الصلح مع
المودع يجوز فمع الراعي اولى وقال ابو يوسف
ان كان الراعي مشتركا جاز وان كان
خاصا لا يجوز

Copyright © King Saud University

على ان كانت للمعاوضة محتملة للشرط لوجود معنى المقابلة فتحمل على الشرط عند
تعذر الحمل على المعاوضة تصحيحا للتصرف اولان كلمة على متعارف للشرط والا براء
تما يتقيد بالشرط واعلم ان الابراء يجوز تقييده بالشرط وان لم يجز
تعليقه كالحوالة فانها مقيدة بالسلامة والفرق بين المعلق والمقيد ان
المعلق معدوم قبل وجود الشرط كالطلاق المعلق واما المقيد بالشرط
فيجوز ان يكون موجودة قبله كالحوالة المقيدة بالسلامة تتحقق قبل تحقق
السلامة حتى يحول الدين في ذمة المحيل بمجرد الحوالة قوله من املاء المص يعني
اى هذا النظر مع جوابه من املاء المص قوله فالكل عليه لانه اتى بصريح التقييد
قوله فيه معنى التمليك لانه يملك ما في ذمته ولهذا يرتد بالرد بخلاف الطلاق
والعتاق فانه اسقاط محض يجوز تعليقه بالشرط قوله ففعل صح عليه اى
نفذ هذا التصرف على رب الدين فلا يتمكن من المطالبة فما الحال ان ابوا ابراءه
ان خط لانه ليس عكره لتمكنه من اقامة البينة او التحليف فينكل قوله احد
رتى الدين عن نصفه قيد بالدين لانه لو كان القضاء عن عين مشترك يختص المقضى
ببدل القضاء لكونه معاوضة من كل وجه قوله او اخذ نصف الثوب اذا القضاء
وقع على نصف الدين وهو مشاع لان قسمة الدين حال كونه في الذمة
لا تصح وحق الشريك متعلق بكل جزء من الدين فيتوقف على اجازته و
اخذه النصف دليل على اجازة العقد فصح ذلك قوله نصف الدين
بالمقاصة لا يقال قسمة الدين قبل القبض لا يتصور فكيف يتصور المقاصة
فيه لانا نقول قسمة الدين قبل القبض يجوز ضمنا في ضمن صحة الشراء اذ صح

المصالحة

المصالحة ولم يجز قصدا ولا يصح ضمنا ولا يصح قصدا قوله على المماكسة اى المضايقة
فصار به مستوفيا نصف الدين حكما بالمقاصة بين ثمنه وبين الدين فلو الزمنا
دفع ربع الدين لا يتفرد قوله من غير من عليه الدين وهم الورثة فيبطل فيه ثم تعدى
الى الكل لان الصفقة واحدة سواء بين حصة الدين او لا وينبغي ان يجوز
في غير الدين عندهما اذا بين حصته وفي هذا الوجه فائدة بقية الورثة الخ
قيل في هذا الوجه ضرر للورثة اذ لا يمكنهم الرجوع على الغرماء بقدر نصيب
المصالح اجيب لان مثل هذا لا يسمى ضررا كما لا يخفى قوله من جنس بدل الصلح
فيكون في حقه بيع المقدر بجنسه جزافا فالشبهة هي المعتبرة دون شبهة الشبهة
هو الصحيح كذا في الخانية وهذا يدل على ان الصلح مع جهالة التركة لا يفيض
الا المنازعة لانها في يد بقية الورثة فلا يحتاج فيها الا التسليم قوله
مع دين محيط لان الورثة لا يملكون التركة في هذه الحالة لان حاجة الميت
مقدم على الارث قوله بكل جزء وذلك لعدم الاولوية بالصرف الى جزء
دون جزء فصار كالمستغرق **كتاب المضاربة** قال الله تعالى
وآخرون يضربون في الارض يبتغون من فضل الله مشتقة من الضرب
في الارض اى السير سميت به لان المضارب يستحق الربح بسعيه وعمله
قوله بل او عمله لان المضارب لم يرض بالعمل تجانا ولا سبيل الى للشروط
للفساد فيصار الى او المثل ضرورة فيجب جهالة الربح عوضا عن عمله
واجرة داره فصار حصة العمل مجهولة فلم تصح ولو شرط كله على رب المال
المضارب صح العقد وبطل الشرط لانه لا يفضي الى جهالة حصة العمل

اشترى الرجل عبدا ثم صالح عن كل عيب
على دراهم فرد بعيب وهو بريء من كل
عيب سواه وجد العيب او لم يوجد
وكذا الصلح على حط الثمن حكم العادل

اذ نصيبه من الربح مقابل بعمله لا غير ولا جهالة فيه من الزيلعي **قوله** خلافا لزفر رح
فعنده يفسد لان رب المال متصرف في مال نفسه و به لا يصلح وكيلا فيه فيصير
مستردا ولنا ان الشرط هو التخلية وقد تحققت والابضاع توكيل بالتصرف
والتصرف حق المضارب فيصح التوكيل به كما لو وكل به اجنبيا بخلاف ما اذا يكون مستردا
اورب المال بعد التخلية كالاجنبي عن المال ولا يجوز المضاربة مع رب المال
لان المضاربة يقتضي المال للدافع وليس بموجود بخلاف البضاعة فانه
توكيل وليس المال من لوازمه فان الرجل قد يجوز ان يوكل وليس المال له **قوله**
اى يقبل الحوالة لان الحوالة من عادة التجار **قوله** ان الشيء لا يتضمن المشاورة
في القوة هذا خالف لما ذكره الاكمل في شرح الهداية من بحث الامانة من
جواز تضمن الشيء المثل واذا لم يتضمن فلابد من التنصيص عليه او التفويض المطلق
اليه **قوله** فقد تطوع **اعلم** ان هذا ليس قول الامام لان ما اعطاه المضارب
من الاجرة من ماله فهو له وحصته من الربح يكون له ايضا عنده كما لو اشترى بماله
متاعا فخلط في مال المضاربة وقالا يكون متبرعا والربح كله في مال المضاربة
كما لو قصرها اجنبي او حمله بماله كذا في التاتارخانية **قوله** لا يملك الاستدانة
وذلك التنفيذ على رب المال استدانة والاستدانة على راس المال
شراء بغير راس المال والوكيل مقيد براس المال فلا يملكه الا بالتنصيص عليه
فح يصير بمنزلة شركة الوجوه ولا يكون مضاربة لانه ليس لاحدهما راس المال
فيه فيكون المشترى بنصفين **قوله** بخلاف القصارة بفتح القاف لان
القصادة بكسر القاف حرفة القصارة وهي مصدر من قصر **قوله** اى في

مال

مال المضاربة يعني بيع المتاع فقسم الثمن على قيمة الثوب ابيض وعلى زيادة
الصبغ فما اصاب قيمة الثوب كان على المضاربة وما اصاب الزيادة كان
لان الثمن مشترك فيقسم على قدر الانصباء حتى لو اشترى بزا بمائة من مال المضاربة
وصبغه بمائتين من مال نفسه ثم باعه بار بعمائة يأخذ رب المال مائة لاجل رأس
المال والمضارب مائتين لاجل الصبغ والباقي بينهما كذا في التوضيح قال محمد رح
في السير الكبير البز عند اهل الكوفة ثياب الكتان والقطن لا ثياب الخز والصوف
قوله ضمن وله ربحه مثلا اذا جاوز ذلك البلد فاشتراه ضمن وكان له ذلك و
ربحه لانه تصرف فيه بغير امره فصار غاصبا وان لم يشتره حتى رده الى البلد
عينه سقط الضمان كالمودع المخالف اذا ترك المخالفة ورجع المال مضاربة به **قوله**
او انه من ماله لانه ليس من التجارة وعن ابي يوسف رح الله انه يزوج الامة من الاب
لانه يصل الى المهر والى سقوط نفقتها بخلاف تزويج العبد **قوله** حملا على فراش
النكاح وذلك بان زوجها بابيها وعلقت منه ثم باعها منه **قوله** فله الاستسعاء
استسعاء الغلام في الف ومائتين وخمسين **قوله** او الاعتاق عند ابي حنيفة
اذا المستسعى كالمكاتب عنده فيكون قابلا للتحرير **قوله** فاذا قبض الالف من الغلام
وانما شرط قبض رب المال الالف منه حتى تصير الجارية ام ولد للمضارب لانها
مشغولة براس المال فاذا قبضه من الغلام يرغب عن راس المال وصارت كلها ربحا
فظهر فيها ملك المضارب فصارت ام ولد لما ذكر فان قلت لم لم يجعل المقبوض
من الولد من الربح وهو ممكن بان يجعل الولد كله ربحا وهي مشغولة براس المال على
حالها قلنا المقبوض من جنس راس ماله فكان هو اولى ان يجعل راس المال ولان

Copyright © King Saud University

رأس المال اصل والاصل يقدم على الربح اذ لا يسلم بها شئ من الربح الا بعد سلامة
المال فكان جعله به اولى ولهم يزد قيمة الولد على الف ودرأت قيمة الام حتى
صارت الفا وخمسمائة وصارت المضاربة كلها ام ولد للمضارب ويضمن رب
المال الف درهم وثمانين وخمسين درهما **باب** **قوله** الى ان يعمل الثاني
الجار والمجرور متعلق بقوله لا يضمن وغاية له **قوله** وتبطل بموت احدهما لان
المضاربة وكالة وهي تبطل به **قوله** لان له عبارة صحيحة لان تصرفات المرتد
انما توقفت لمكان توقفه في ملكه ولا ملك له في مال المضاربة فبقيت على حالها
قوله حتى يعلم بعزله لانه وكيل من جهته فيشترط العلم بعزله **قوله** فله بيع عروضها لان
له حق في الربح ولا يظهر الا بالنقد فثبت له حقا في الربح ولا يظهر الا بالنقد
فثبت له حق البيع ليظهر ذلك **قوله** فهو متبرع في العمل ولا جبر على المتبرع على
ان يتبرع به **قوله** وكذا سائر الوكلاء يعني اذا باعوا وانعزلوا يقال لهم وكل الموكلين
بالاقتضاء **قوله** والسمسار هو الذي قال الزيلعي السمار بكسر السين
الاول المتوسط بين البائع والمشتري فارسية معربة والجمع السماسرة
بيع ويشتري للناس بأجر من غير ان يستأجر ولو استوجر بأجرة معلومة
على ان يشتري او يبيع شيئا معلوما لا يجوز الاجارة لانه استوجر على عمل
لا يقدر بنفسه على اقامته فان الشراء والبيع لا يتم الا بمساعدة غيره وهو
البائع او المشتري فلا يقدر على تسليمه والحيلة في جوازه وهي ان تكون مدة
بيان قدر المدة وهو قادر على تسليمه بتسليم نفسه في المدة ولو علم من غير
شرط واعطاه لا بأس به لانه عمل معه حسنا فجازاه خيرا وبذلك جرت

العادة

العادة وما رآه المؤمنون حسنا فهو عند الله حسن **قوله** وما هلك صرف
الى الربح الاصل في هذا ان الربح لا يثبت قبل وصول رأس المال الى رب
المال قال عليه السلام مثل المؤمن كمثل التاجر لا يسلم له ربحه حتى يسلم له رأس المال
فكذا المؤمن لا يسلم له نوافله حتى يسلم له فرايضه ولان رأس المال اصل
الربح تبع ولا معتبر بالتبع قبل حصول الاصل **قوله** ثم هلك تراد الا
القسمة تنفيذ ملكا موقوفا ان بقي ما اعد الرأس المال الى وقت الفسخ كان
ما اخذه كل منه ملكا له وان هلك بطلت القسمة وتبين ان المقسوم رأس
المال **قوله** وكذلك كالطراز واجرة السمسار والصباغ والقصار
وكذلك لان العرف جار بالطاق مثل ذلك دون نفقة المضارب
قوله غرم المضارب ربع الالفين واذا غرم ملك ربع العبدين للحال
واذا ملك الربح خرج ذلك عن المضاربة لانه صار مضمونا عليه وبنى
المضاربة على ان المضارب امين فيكون الضمان منافيا لها ونصيب رب
المال على المضاربة **قوله** فثلاثة الاف حصة المضاربة لان ضمان رب
المال لا يلائم المضاربة ولا يضيع ما يضمن بل يلحق برأس المال وبنى
المسئلة ان ضمان رب المال للبائع بسبب هلاك مال المضاربة غير
مانع لها فالمضمون على المضاربة والربح بينهما على شرطا وضمان المضارب
للبائع بسبب هلاكه مانع عنها **قوله** ففيه شبهة العدم لان بيعه من
المضارب كبيعه من نفسه لانه وكيله فيكون بيع ما له فيكون كالمعدوم
في حق المرابحة وان حكم بجوازه **قوله** فاذا فدا خرج عنها ولو فدى المصنف

ولا يبيت ما هلك كالمستقرض لان خروجه في قدر مال المضاربة فكان كالمودع في المستقرض

اجرة السمسار والمنادي والحمام
والصكاك والاتقدير فيه للوقت وما
يتعارفه الناس حاجة جاز وان كان الاصل فاسدا
لان النهي لاظلام خواهر زاده يطيب له
اجرة قدر اجر المثل
خلاصه

وحده بكل الدية بترجح ولو فدى احدهما نصيبه ودفع الآخر نصيبه صح
الشركة قوله والمضاربة تنتهي بالقسمة بخلاف ما اذا ضاع الالفان
في المسئلة المتقدمة حيث لا ينتهي المضاربة هناك لان جميع الثمن فيه
على المضارب لكونه العاقد والدفع ليس بالعقد حتى يكون عليه قوله
والقول للقابض امينا كان او ضمنيا كالغاصب لكونه اعرف بمقدار
المقبوض الا يرى انه لو انكر القبض بالكلية كان القول له قوله لانه
ينكر دعوى تملك الربح كتاب الوديعة ذكر الوديعة بعد
المضاربة ظاهر ثم ذكر بعد الوديعة العارية والهبة والاجارة
للتناسب بالترقي من الادنى الى الاعلى لان الوديعة امانة بلا
تمليك شئ وفي العارية تمليك المنفعة بعوض وهي اعلى من الهبة
لانها عقد لازم واللازم اقوى واعلى من ليس بلازم الودع الترك
سميت الوديعة بها لانها شئ متروك عند الامين والامانة اعم من
الوديعة فان الامانة قد يكون بغير عقد كما اذا هبت الريح في ثوب
فالقته في بيت غيره والوديعة بالعقد حقيقة او عرفا مثلا وضع ثوبه
عند رجل فقال هذه وديعة عندك ثم غاب الآخر فان هذا قبول
الوديعة عرفا قال في المحيط انما يلزم حفظها على المودع اذا قبل
الوديعة او سكت عند وضعها واما لو قال لا اقبل فتركها المالك عنده
ولم يحفظ فضاعت لا يضمن وسيأتي بعض احكام الوديعة في الاجارة
قوله وعياله من زوجته او ولده او والديه او اجيره او خادمه لان

شاهرة ومسانهة والعبرة في هذا الباب للمسانهة لا للمنفعة
فيجوز دفع الزوجة وديعة عندها الى زوجها قوله اني جحدها الخ لان
الجحود رفع للعقد فينفسخ به العقد فلا يعود الا بعقد جديد كما اذا منع
بعد الطلب يصير كالغاصب اذ لا يرضى صاحبها بامساكها بعده فيكون
معزولا بعده فيضمن قوله او خلطه بماله حتى لا يتميز سواء تعسر او تعذر
فلو تيسر التمييز كما اذا خلط الجوز باللوز لا يضمن اتفاقا لانه خلط مجاورة
ولو تعسر كما اذا خلط البر بالشعير يضمن اتفاقا لان المتعسر كالمتعذر
وان كان خلط مجاورة وكذا اذا خلط الدهن بالدهن او الخل بالخل خلط
خلط ممازجة قوله اذا خلط بخلاف الجنس كخلط الخل بالزيت وكل مائع بغير
جنسه ينقطع حق المالك لانه استهلاك صورة ومعنى لتعذر القسمة
باعتبار اختلاف الجنس ومن هذا القبيل خلط الحنطة بالشعير حكما قوله
وكذا ان خلطه بجنسه لانه استهلاك من كل وجه لانه فعل يتعذر الوصول
الى عين حقه كخلط الدراهم البيض والسود بالسود والحنطة
والشعير بالشعير قوله الا اذا خلط المودع بما هو اكثر منه يعني عند
ابي يوسف لا ينقطع حق المالك اذا خلط المودع بما ايّ شئ هو اي
المخلوط الذي هو الوديعة اكثر منه اي من ذلك الشئ بل يثبت الشركة
وفي عكسه ينقطع حق المالك قوله ثم خلط مثله بما بقي وانما ضمن الكل
لان البعض صار مضمونا له بالانفاق لانه متعد فيه وصار للبعض
الآخر مضمونا ايضا لكونه خلط بماله قوله بلا فعل فعلا اشتد كما لا

اودع سكينا فجعلها في ساق
خفه لا يضمن ان لم يقصر
فاصي لوقع

اودع فدفعها مع غنمه الى الراعي
للحفظ فضرب الغنم بعضن اذا لم
يكن الراعي خاصا للمودع
وكان صاحب
رب المحيط

Copyright © King Saud University

لو انشق الكيسان فاختلط ما فيهما لانه لم يضع شيئا يوجب الضمان
وهذا بالاتفاق قوله غير المكيل والموزون كالثياب والدوابّ
بالاتفاق لان في غير المثلي معنى المبادلة من كل وجه وفي المثلي معنى
الارفاق غالب قوله لانه ليس للمودَع ولاية القسمة لانه ليس بوكيل
في ذلك قوله فيما لا يقسم وما يتعيب بالتفريق الحسّي كالعبد والدابة
والثوب الواحد والطبق قوله وان كانت مما يقسم وهو الذي
لا يتعيب بالتفريق كالمكيل والموزون قال في المبسوط قول
ابي حنيفة اقيس لان رضاه بامانة اثنين لا يكون رضا بامانة
واحد فاذا كان الحفظ مما يتأتى منهما عادة لا يصير راضيا بحفظ
احدهما للكل قوله رجع على الاول لكونه عاملا له لان الاول خالف
بالتسليم الى الثاني بغير اذن المالك والثاني متعد بقبضه بغير
اذن المالك فتنزّل منزلة الغاصب وان ضمن الاول لم يرجع على
الثاني لانه ملكه بالضمان فظهر انه اودع ملك نفسه قوله اقرع
بينهما تطييبا لقلوبهما ونفيا لتهم الميل قوله يحلفه للآخر اي لا
يقضي به حتى يحلفه للآخر لينكشف وجه القضاء هل هو لهما او
لاحدهما قوله بالبذل او بالاقرار اي سواء كان المراد بالنكول
البذل على مذهب الامام او الاقرار على مذهب الامامين كما سبق
تحقيقه في كتاب الدعوى قوله والنكول انما يصير حجة بقضاء القاضي
ولهذا لو نكل ثم حلف لا يلزمه شيء قوله وعلى رواية الخصاف لا يحلف

قوله وحتى القاضي به بنكوله للاول قبل الثاني لم ينفذ القضاء بحق الاول صح

اي تنفذ القضاء لانه مجتهد فيه ولان نكوله لا يفيد بعد ما صار للاول قوله
لان بعض العلماء ربيان كونه مجتهدا فيه كتاب العارية العارية بتشديد
الياء كانها منسوبة الى العار لان طلبها عار كذا في النظامي وفي المغرب
العارية بتشديد الياء منسوبة الى العارة اسم من الاعارة واخذها من العار او العري خطأ و
العارية امانة كالوديعة وقال النسفي هي مشتقة من عرية بمعنى عطية
وهذا اولى مما قالوا انها مشتقة من التعاور وهو التناوب اذ العارية
ناقص وكذا العرية بخلاف التعاور فانه اعوف والاب لا يملك مال ولده
ولده الصغير قياسا قيل له ذلك استحسانا واختلف في الوصي كذلك والمرأة
تملك اعارة ما في داخل البيت مما في ايدي من عادة قوله وعند البعض هي
اباحة الانتفاع منهم الشافعي والكرخي قوله ان التمليكات اربعة اقول
الصدقة خارجة من الاربعة تأمل قوله ومنتفع المنح يستعمل في تمليك العين و
اذا لم يرد منه ذلك يحمل على تمليك المنافع مجازا كذا ذكره المصنف في شرحه
والمفهوم من الصحاح انه مشترك في العارية والهبة قوله ولا يضمن بالتعدي
لانها امانة سواء هلكت من استعمال المستعير اولا قوله وعند الشافعي رحمه
العارية مضمونة اذا هلكت في غير حال الاستعمال قوله ولا يوجد لا يوجد من
لان الاعارة غير لازمة ضدهما قوله ولا يرجع على احد لانه ظهر بالضمان انه
اودع ملك نفسه قوله كركوب الدابة لان ركوب العسكري لا يكون كركوب
السوقي قوله فان كان لخلاف الى مثل لكن استعار دابة ليحمل عليها تقييدا
من حفظة اخرى قوله او الى خير كالشعير بالنسبة الى الحنطة قوله والاشارة كالعبارة

وان قيد بالعمل لم يجز

استعار كتابا ليقرأ فيه ان يعطيه غيره ليقرأ فيه

المراد والتخلية عما لا يختلف باستعمال المستعمل دائما لضمان لكون الاعارة بعد انتهاء مدتها بالفراغ من العمل الذي عينه للاستعارة

Copyright © King Saud University

وبخوه قوله لان هذا تسليم لجريان العادة بمثل هذا الرد والمعتاد في غير المنصوص
كالمنصوص قوله فرقت المسئلة لانه علم من التقييدات انه ان ارسل مع اجنبي
ضمن مع ان وضعه في يد اجنبي للرد ايداع وبه اخذ بعض المشايخ كما بقالي
والكرخي فقالا لا يملك الاعارة ولا يملك الايداع لان الاعارة تصرف في المنفعة
وهي ملكه اما الايداع فهو تصرف في العين وهو ملك صاحبها وصاحب العين لم
يرض بالدفع الى غيره واستدلوا بهذه المسئلة وقال مشايخ العراق يملك
الايداع وبه اخذ ابو الليث والفضلي وفي الفوايد الظهيرية وعليه الفتوى لانه
لما ملك الاعارة مع ان فيها ايداعا وتمليك المنافع فلان يملك الايداع و
ليس فيه تمليك المنافع اولى واولى بهذه المسئلة فيما اذا كانت العارية موقتة
وقد انتهت باستيفاء مدتها وح يصير المستعير مودعا والمودع لا يملك
الايداع بالاتفاق قوله الا بالاستهلاك فاقتضى تمليك العين ضرورة
وذلك بالهبة او القرض والقرض ادناهما فيثبت اولا من قضية الاعارة
الانتفاع ورد العين فاقيم رد المثل مقامه هذا اذا اطلق الاعارة واما
عين لجنة كعيار الميزان وتزيين الدكان لم يكن قرضا ولم تكن له الا المنفعة
المستفادة من الهداية وتزيين الدكان بان استعار دراهم كثيرة توضع على الدكان
حتى يظن الناس غناه ويعاملونه واعلم لو استعار كتابا فوجد فيه
خبطا فان علم انه يكره اصلاحه لا يصلحه وان علم انه لا يكره يصلحه ولا يأثم
ولو دخل كوم صديقه فتناول شيئا بغير اذنه فان علم انه لو علم لا يبالي به فلا
بأس به قوله وانما يضمن للغرور فتقوم في وقت القلع وتقوم في تمام المدة فيضمن

لو قال هذه الدار لفلان فاوراد
ولو قال داري هذه لفلان فهبة لانه
اضاف الدار الى نفسه فكانت هبة و
ع الاول لم يضف فتحقق اقرارا
ع العمد

فيضمن التفاوت قوله للزرع نهاية معلومة فيترك بالمثل قوله على سعيه
والمشاع وفي بعض النسخ والموجود المشاع قال في الكافي لان المنفعة
تحققت للموهوب منه حيث سلم له الاجرة والرد غير واجب على المشاع وانما
الواجب عليه التمكين والتخلية وقال الزيلعي لان المنفعة حصلت لهم
والاصل ان مؤنة الرد يجب على من وقع القبض له ودليل الشرح يناسب هذا
قوله ويكتب اي المعار له وهو المستعير قوله ادل على الزراعة وهو مختار
مشايخ بخارا وعراق وبه اخذ ابو الليث السمرقندي وعليه الفتوى قوله لفظ
الاعارة لانه حقيقة فيها ولفظ الاطعام مجاز **كتاب الهبة** في اللغة
عبارة عن الاعطاء والصلة لقوله يهب لمن يشاء اناثا ويهب لمن يشاء
الذكور اي يعطي وقوله ثم اولادكم هبة الله شرعت الهبة بقوله تعالى واذا حييتم
بتحية فحيوا باحسن منها وبقوله ثم تهادوا وتحابوا ولان الهبة بر واحسان وهو
امر مندوب وضع بحوب قوله وتصح بوهبت اي بايجاب كوهبت الخ فاعتبر
كل من هذه الالفاظ ايجابا وبقبول اذا العقد يتم بهما ولا يملك بلا قبض بخلاف
البيع قوله بل هو مشهورة وتنبيه على المقصود وهو الهبة لان تسكن فعل والفعل
لا يصلح تفسيرا للاسم فلم يتغير به اول الكلام قوله داري لك هبة يسكنى او
هبة انما هو بنصب هبة في الموضعين اما على الحال او التمييز وفي النوادر لو دفع
ثوبا وقال اكس نفسك ففعل فهي هبة ولو دفع دراهم فقال انفقها ففعل فهو
قرض والفرق ان كلا الامرين عبارة عن التمليك وهو يكون بالقبض والهبة
والقرض ادناهما لانه تمليك للمنفعة فقط فيحمل عليه ليتيقنه وفي الدراهم كان القبض

Copyright © King Saud University

اعلم ان هبة الدين والابراء
ممكناً فحمل عليه وفي الثوب لم يمكن فحمل على الهبة
يرتد بالرد ولكن قبولها ليس بشرط حتى لو مات قبل العلم او سكت بيراء وفي
لو قال الغريم وهبت ديني لك ولم يقبل المديون لايصح لانه تمليك لايتم الا
بالتملك واما الابراء من الديون فصحيح من غير قبول فلو قال كل انسان يتناول من
نخلتي فهو حلال له قيل لا يحل له ومن يتناوله لزمه الضمان والابراء عن المجهول غير
جائز وقيل لانه اباحة واباحة المجهول جائزة قوله بالقبض الكامل ولابد منه
لثبوت الملك لقوله ع لا يجوز الهبة الا مقبوضة المراد نفي الملك ولئلا يلزم
المتبرع تسليم لم يلتزمه قوله لابد من اذن لان القبض في باب الهبة يلحق
بالقبول حتى لو قبض الموهوب له ولم يقل قبلت صح وملك الموهوب والقبول
كان محتفاً بالمجلس فكذا ما يلحق به قوله كمشاع لا يقسم هو ما لا يحتمل القسمة اي
لا يبقى منتفعاً به اصلاً بعد القسمة كعبد واحد ودابة واحدة او لا يبقى
منتفعاً به من جنس الانتفاع الذي كان قبل القسمة كالرحى والبيت الصغير
والحمام الصغير قوله كما في البيع فان المشاع لا يمنع تمام القبض فيه قوله فلا بد
من كماله والقبض في المشاع ليس بكامل لانه في حيزه من وجه وحيز شريكه
من وجه وتمام القبض يحصل بالقسمة والقبض الكامل فيما لا يقسم غير متصور
فاكتفى بالقاصر قوله لان الموهوب معدوم وانما جعل الدهن في التسليم و
الدقيق في الخبز ملحقة معدوماً لانه ليس بموجود بالفعل وانما يحدث بالعصر والطحن
ولا معتبر بكونه موجوداً بالقوة لان عامة الممكنات كذلك ولا يسمى موجودة
ولو سيب فرسه ملكه آخذه لانه اباح

التملك وان لم يقل فلا يملكه الاحد اذا لم يجز قوله وهبه لابن الخ وكذا على هذه
الامور من قوله وهبه لابن الخ اي جهة شاء بلا ابن الخ قوله للطفل بالعقد اي
لو وهب من ابنه الصغير دارا والاب ساكنها ومنعه فيها جازت الهبة وملكها
الابن بمجرد قوله وهبتها له ولو كان ولو كان يسكنها غيره باجر لا يجوز وان بغير اجر
جازت الهبة ذكره في المنتقى وكذا لو وهبته اتة وهو في يديها والاب ميت و
ليس له ورثة وكذا كل من يقول لانه نفع محض ولو تصدق الاب عليه بالدار والاب
ساكنها لا يجوز عند الامام وعندهما يجوز وبه يفتى ولو قال لامراته قويلي وهبت
لك مهري وهي لا يحسن العربية فقالت ذلك لا يصح بخلاف الطلاق والعتاق
ولهذا يقعان مكرهة بخلاف الهبة ذكره الشيخ الشماني قوله بقبضه عاقلاً فاتت
في النفع المحض يلحق بالبالغ واعلم ان العقد اذا بطل لعدم المحل لا ينقلب
جائزا لوجود المحل بل يفتقر الى عقد جديد قوله لكن بعد الزفاف لان الاب
اقام مقام نفسه في حفظها وقبض الهبة منه قوله بكماله اي لا على المناصفة
واعلم ان في هذا الباب مسئلة يكثر وقوعها لابد من معرفتها وهي ان العالم
اذا سأل شيئاً من جمع للفقراء وخلط بعضه ببعض يصير ضامناً جميع ذلك فاذا
اداه يصير مؤدياً من مال نفسه ولا يجزيه عن ذكوتهم والملخص في هذا ان يأمر
الفقير ليصير ذلك وكيلا عنه خالطا ماله فلا يضمن وكذا الوكيل باداء دين لو خلط
مال موكله بمال نفسه فقضى دين موكله وكان متبرعاً في ادائه يضمن لموكله كذا
في جامع الفصولين ولو قال لرجل انت في حل مما اكلت من مالي فله ان يأكل
الا اذا قامت امارة التفاح اي الرجوع ولو وهب لصبي شيئاً من الماكولات

وقال الاب وهبت هذا الشيء للابن الصغير جازت الهبة ولم يجز قول الاب لان الاب يملك هبة مال ابنه الصغير بخلاف ما لو وهب لابنه الكبير

يجوز الهبة للطفل العقد كان وهذا الاب للطفل

اي عقد الهبة فانه يتم ولا يحتاج الى القبض فقيد بالطفل لان الولد لو كان كبيراً فوهب الاب يحتاج الى القبض ولا ينوب قبض الاب الى قبضه

وذكر في القنية ولو تصدق على ابنه الصغير بدار والاب ساكن فيها لا يأخذ وعليه الفتوى

سطر العالم اذا سأل شيئاً لجمع فخلط ماله

قال محمد رحمه لابويه ان يأكلا منه وقال مشايخ بخارى لا يحل حسنات الصبى له ولابويه اجوالتعليم والتسبيب **باب الرجوع عنها قوله** لقوله عليه السلام الواهب احق والمراد حق الرجوع بعد التسليم **قوله** وكم نقول قيل نعم ويل لحديث لا يرجع الواهب فى هبته بغير قضاء ولا رضاء الا الوالد فيما يهب لولده فانه يرجع فى هبته بغير قضاء ورضاء اذا احتاج اليه وقيل معنى قوله الا الوالد ولا الوالد فان الآية ذكر بمعنى ولا قال الله تعالى الا الذين ظلموا اى ولا الذين ظلموا وقال يع وما كان لمؤمن ان يقتل مؤمنا الا خطأ اى ولا خطأ كذا فى المبسوط **قوله** الزيادة متصلة لان الرجوع انما تصح فى الهبة والزيادة ليست موهوبة فلم يصح الرجوع فيها بخلاف المنفصلة لان الرجوع فى الاصل ممكن بدون الزيادة **قوله** وموت احد العاقدين لان الملك ينتقل الى ورثة الموهوب له اذا مات واما اذا مات الواهب فللراجع لورثته لان الملك لم ينتقل اليهم **قوله** وعوض اضيف اليها لان الرجوع كان لدفع الضرر الناشئ من زوال الملك الخالى عن المقصود وهو العوض وقد عدم ذلك بوصوله **قوله** من اجنبى لان العوض لاسقاط الحق فيقع من الاجنبى معتبرا كبدل الخلع وليس من شرط العوض ان يتساوى الموهوب له بل القليل والكثير والجنس وخلافه سواء لانها ليست بمعاوضة محضة فلا يتحقق فيه الربوا ويشترط ان يكون العوض بعض الموهوب مثل ان يكون الموهوب دارا والعوض بيت منها او الفاد والعوض درهم منها فانه لا ينقطع به حق الرجوع لانا نعلم يقينا ان قصد الواهب

Copyright © King Saud University

هبته لم يكن ذلك فلا يحصل به المقصود **قوله** وخروجها لان تبدل الملك العين **قوله** والزوجية لانه فى قيام حق الزوجية **قوله** وقرابة المحرمية للحديث ولان المقصود القلة **قوله** وهلاك الموهوب لتعذر الرجوع **قوله** ووقف ومع خرقه وفى المبسوط ومن الموانع التغيير من جنس الى جنس **قوله** او حكم قاض لان الرجوع فسخ العقد فلا يصح ممن له ولاية عامة او منها لولايتها على انفسها **قوله** قبل القضاء صح لانه لا يزيل عن ملكه بعد **قوله** وكذا ان هلك اى قبل القضاء وقبل لانه اول القبض كان غير مضمون عليه فلم ينقلب مضمونا بالاستمرار عليه **قوله** الا اذا طلبه فمنعه لوجود التعدى منه **قوله** فلم يشترط قبضه لان القبض انما يعتبر فى انتقال الملك لا فى عود الملك القديم **قوله** وصح فى المشاع بان وهب عبدا لرجلين ثم رجع فى نصيب احدهما **قوله** هبة ابتداء وتبرع حتى يصح الرجوع قبل القبض وبيع انتهاء حتى يصح للشفيع الشفعة بعد القبض فكونها تبرعا باعتبار الصورة وهو قوله وهبت ونحوه وكونها بيعا باعتبار المعنى وهو مبادلة المال بالمال على سبيل التراضى **قوله** بيع ابتداء وانتهاء كهبة الدين ممن عليه الدين كان ابراء مطلقا اى ابتداء وانتهاء حتى يسقط بلا قبول **قوله** ما امكن اى ما دام امكن الجمع والصدقة بشرط العوض استحسانا ذكره القاضى ظهير الدين والله اعلم **فصل** صحت وبطل استثناؤه لان الاستثناء لا يعمل الا فى محل يعمل العقد فيه والهبة لا تحمل فى المحل لكونه وصفا والعقد لا يرد على الاوصاف مقصودا حتى لو وهب الحمل لا غير لا يصح فكذا اذا استثنى فاذا لم يكن الاستثناء عاملا انقلب شرطا فاسدا لان اسم الهبة يتناول

الحمل تبعا لكونه جزءا منها فلما استثنى الحمل كان الاستثناء مخالفا لمقتضى العقد
وهو معنى الشرط الفاسد والهبة لا تبطل بالشرط الفاسد وهذه كلها شروط
فاسدة لان الشرط الفاسد في معنى الربوا وطولب بالفرق بين الحمل والصوف
على ظهر الغنم واللبن في الضرع فانه اذا وهب الصوف على ظهر الغنم وامره
بجزه او اللبن في الضرع وامره بحلبه فجز وحلب وقبض الموهوب له فانه يجزه
استحسانا دون الحمل واجيب بان ما في البطن ليس بمال اصلا ولا يعلم وجوده
حقيقة بخلاف الصوف واللبن وبان اخراج الولد من البطن ليس اليه فلا يمكن
ان يجعل نائبا عن الواهب بخلاف الجز في الصوف والحلب في اللبن **قوله**
او هبة المشاع فان قلت في فصل التدبير ينبغي ان يصح الهبة في الام لانه مشاع
لا يحتمل القسمة لان المعنى من عدم القسمة هو انه لو قسم لهلك او تعيب وههنا
كذلك لانه لو قسم لهلك قلنا عرضية الانفصال في ثاني الحال ثابتة فتنزل منفصلا
في الحال مع ان الجنين لم يخرج عن ملك الواهب وكان في حكم مشاع يحتمل القسمة
كما في هبة جواز الف وفيه طعام الواهب حيث لا يصح الهبة لان المشغول بملك
الواهب كمشاع يحتمل القسمة كذا قيل وحاصل الفرق ان العتق لا يمنع خلوص
الهبة عن الموهوب له والتدبير يمنع لان الاعتاق مزيل للملك واليد عن الولد
فامكن تسليمها غير مشغول بحق الواهب فصحت الهبة بخلاف التدبير لانه لا يزيل
الملك واليد عن الولد وهو في يده فيمنع تمام التسليم فلم يصح الهبة كما اذا وهب
دارا وابنه ساكن فيها لا يمنع ولو وهب وعبده ساكن فيها يمنع **قوله** في الابراء
لا يصح اي الابراء اسقاط فيه معنى التمليك وهبة الدين تمليك فيه معنى الاسقاط

وشرع

وشرع التعليق في اسقاط محض دون المختلط فبطل المختلط بالتعليق دون
الاسقاط المحض **قوله** كما جاء في الحديث قال ره اعمري عمري فهو لعمره ومحياه
ومماته **قوله** مبني على تفسيرها والاصل ان الشرط في الهبة ان كان يمنع ثبوت
الملك في الحال يمنع صحة الهبة والا فلا ويبطل الشرط ومتى كان التمليك مضافا
الى زمان الاستقبال لا يجوز بالاجماع فكان الخلاف بينهم مبنيا على تفسير القبض
فمن قال انه تمليك في الحال اجازه ومن قال انه مضاف لم يجزه وهذا ليس باختلاف
حقيقة لان اللفظ صالح للمعنيين فامكن التوفيق بين الاخبار بما ورد من
النهي عن الرقبى بقوله ره ولا ترقبوا حملا على ان المراد به ابطال شرط الجاهلية
وهو الاسترداد بعد موت الموهوب وما جاء فيه من الاطلاق يحمل على انه جائز
والشرط باطل **قوله** وهي بطل عند ابي حنيفة لان الشرط يمنع ثبوت الملك للحال
قوله ولا عود فيها وفي النهاية ولا رجوع في الصدقة على غني كما لا رجوع على
في الصدقة على فقير وهذا انما يكون اذا نوى التصدق وكان بلفظ الصدقة
لان العدول عن لفظ الهبة الى لفظ الصدقة يدل على ان المقصود هو الثواب
والغني لا يمنع صرف الصدقة النافلة ولو على الموهوب له حرفة ينقطع الرجوع
ولو نقله الى مكان آخر بالكراء لا يرجع عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله **كتاب**
الاجارة **قوله** وفي عين الخليل هو اسم كتاب لخليل بن احمد استاد سيبويه
النحوي من التصريف **قوله** وفي الاساس وهو اساس الاقتباس لصاحب الكشاف
في اللغة وعبارة الآي يقال هو آجر على وزن فاعل فانه خطأ بل يقال هو
هو ٩ وفي التصاح العامة اجرته بلا مد **قوله** في موضع قيح كمن يوا اهل

مطلب لا رجوع في الصدقة على غني

للزنا كما هو في باب التعزير **قوله** كالجعالة بكسر الجيم في المغرب هي نفقة الآبق
الى ايصال مولاه وشرط الاجارة ان يكون الاجرة والمنفعة معلومتين لئلا
يفضي الى المنازعة والقياس ان لا يجوز لان المنفعة معدومة الا انها اجيزت
للضرورة لشدة الحاجة اليها وهي تنعقد ساعة فساعة على حسب حدوث
المنافع والعين المستأجرة اقيمت مقام المنفعة في حق اضافة العقد
اليها ليرتبط الايجاب والقبول فعمله يظهر في المنفعة ملكا واستحقاقا حال
وجودها وهذا كالمسلم فيه فان الذمة التي محل المسلم فيه اقيمت مقام المعقود
عليه في حق جواز السلم وعند الشافعي يجعل المنافع المعدومة موجودة
حكما ضرورة تصحيح العقد **قوله** لا تصح الاجارة الطويلة قال في مختصر
المحيط الاجارة الطويلة التي يفعلها الناس في بعض البلاد انهم يؤجرون
الارض او الدار ثلثين سنة متوالية غير ثلثة ايام مر آخر كل سنة
ويجعلون للتسعة والعشرين سنة اجرا قليلا وبقية الاجر للسنة الاخيرة
قال وهو صحيح بالاجماع **قوله** ولا يجب الاجرة بالعقد اي لا يملك بنفس
العقد سواء كانت الاجرة عينا او دينا بل يملك بالتعجيل **قوله** او التمكن منه
لان قبض العين والتمكن منه صار كالاستيفاء لقيام العين مقام المنفعة
هذا اذا كانت الاجارة صحيحة واما اذا كانت فاسدة لا يجب شئ بمجرد
التمكن من استيفاء المنفعة **قوله** لكل يوم لانه استوفى منفعة مقصودة
وكذا السير لكل مرحلة مقصودة الا ان يبين وقت الاستحقاق
بالعقد لانه بمنزلة التعجيل وكذا اجارة الاراضي **قوله** ولا غرم

فيهما

فيهما اي لا ضمان على الخباز في الاحتراق بعد الاخراج من التنور وقبله **واعلم** ان
ما في المتن مخالف لما ذكر في الهداية وغيرها من انه اذا اخرجه ثم احترق من غير فعله فلا
اجر ولا ضمان عليه ذكر في شرح الهداية حسام الدين السغناقي وقوام الدين الاتقاني
انما قيد بعدم الضمان في صورة الاحتراق بعد الاخراج من التنور لانه لو احترق بعد الاخراج فعليه
الضمان وكذا في الاسبيجابي **قوله** مثل دقيق ولا اجر لانه مضمون عليه ولا يبرأ
الا بعد حقيقة التسليم عندهما **قوله** وللطبخ بعد الغرف اعتبارا للعرف هذا
اذا كانت في بيت المستأجر وقيل هذا اذا كان يطبخ للوليمة وان كان يطبخ قدرة
لاهل البيت فليس عليه الغرف وفي المحيط ما اخذه الزانية ان كان بعقد الاجارة
فحلال عند ابي حنيفة لان اجر المثل في الاجارة الفاسدة طيب وان كان التسبب
واما وهو حرام عندهما وان كان بغير عقد فحرام اتفاقا لانها اخذته بغير حق ولو
سعى دلال في بيع شئ وقد سمى له اجرا ثم باعه دلال آخر ليس للاول شئ وبه يفتى
ولو فعل شيئا فقال مر دلني عليه فله درهم فدله رجل لا شئ له وكذا لو عينا فقال
ان دللتني ولو انفسخ البيع لا يسترد ما دفع الى الدلال ذكره الشيخ بصه **قوله**
زيدا كالنقل الا ترى انه ينتفع به قبل التشريح بالنقل الى موضع العمل بخلاف ما قبل
الاقامة لانه طين منتشر **قوله** وبخلاف الخبز لانه غير منتفع به قبل الاخراج **قوله**
فان قيده بيده فلا وفيه تامل لانه ان حالفه الى خير بان استعمل الى من هو
اضبع منه ذلك القن كان ينبغي ان يجوز اجره بحابه وقال في الظهيرية واني
هذا اذا كان عياله معلومين يعني يكون الاجر بمقابلة جملتهم وقد اوفى بعض
المعقود عليه فيستحق العوض بقدره وان كانوا غير معلومين يجب الاجر كله

Copyright © King Saud University

قوله وفي الزاد لاتئ له لانه نقض تسليم المعقود عليه بالرد فصار كانه لم يعمل
فلا يستحق الاجر ولو وجده غائبا فهو كما وجده ميتا ولو ترك الكتاب
هنا ليوصل اليه اوالى ورثته فله الاجر في الذهاب لانه اتى باقصى ما في
وسعه وقال في المحيط ولو استاجر رسولا ليبلغ رسالته فلانا ببغداد فلم يجد
فلانا وعاد فله الاجر لان الاجر بقطع المسافة لانه في وسعه واما الاسماع
فليس في وسعه فلا يقابله الاجر قوله فان العمل المتعارف فيها التسكنى
فينصرف اليه لان المتعارف كالمنصوص قوله كالقصادة وكذا الحدادة
والحجامة لان في هذه الاشياء ضررا بينا فينعقد العقد بما دونها دلالة
قوله سلمها فارغة لانه لانهاية لها ففي ابقائها ضرر لصاحب الارض
قوله والرطبة كالشجر فقلعت عند انتهاء مدة الاجارة كما يقلع الشجر
قوله قبل آوان حصاد بل ترك بالاجر المثل لان له نهاية معلومة فامكن
رعاية الجانبين قوله قد يكون اشق هذا اذا كانت الدابة بحيث تطيق
حمل الاثنين والا ضمن جميع قيمتها ذكره في الكافي وقال في النهاية تقييد
بالارداف احترازا عما اذا حمله الراكب في عانقه لانهما يجتمعان في مكان
واحد فيكون اشق على الدابة فيضمن كل القيمة قوله وعندهما لا الا ان يكون
الخ وعلى هذا الخلاف ضرب الاب والوصي الصغير اذا لم يجاوز ضرب مثله
للتاديب حتى يجب الدية والكفارة عند الامام وعندهما لا يجب الدية
قوله لكن التعجيل ضمان وهو مختار المنتقى لانه لما جاوز صار غاصبا
للدابة ودخلت في ضمان الغصب فلا يبرأ الا بالرد على المالك وقيل للاب

مجرى

استجار رسولا

مجرى على الاطلاق والفرق ان المودع مامور بالحفظ مقصودا فيبقى الامر
بالحفظ بعد العود الى الوفاق فحصل الرد الى يد نايب المالك وفي الاجارة
والعارية يصير الحفظ مامورا به تبعا للاستعمال المقصود فاذا انقطع الاستعمال
لم يبق هو نائبا فلا يبرأ بالعود وهذا اصح كذا في الهداية قوله هذا الحمار بمثله
اولا وذلك لان الخلاف ثابت في الاكاف صورة ومعنى لاختلافهما حسية
وماهية فيضمن القيمة قوله فيضمن بقدر الزيادة حتى اذا كان وزن السرج
منوين والاكاف ستة امناء لم يضمن قيمتها لانه اذا كان يوكف بمثل الحمار كما
هو والسرج سواء فيكون المالك راضيا الا اذا كان زايدا على السرج في
الوزن فيضمن الزيادة لانه لم يرض بها فصار كالزيادة في الحمل المسمى اذا
كان من جنسه وللثاني حنيفة رحمه ان الاكاف ليس من جنس السرج لانه للحمل
والسرج للتركب ويبسط احدهما على الظهر اكثر من الآخر فصار كما لو سمى
حنطة وحمل بوزنها شعيرا فانه يضمن لان الشعير على ظهر الدابة يبسط اكثر
من الحنطة فكان مخالفا قوله وتفاوتا بان يكون المسلوكا وعرا وابعد او
اخوف بحيث لا يسلك لان التقييد صحيح لكونه مفيدا فاذا خالف فقد
تعدى وان بلغ المنزل فله الاجر استحسانا بارتفاع ولا يلزم الاجرة
والضمان لانهما في حالتين حالة السلامة وحال التلف والمحظور اجتمعا
في حالة واحدة قوله فزرع رطبة لان للرطاب ضررا بالارض لانتشار
عروقها فيها وكثرة الحاجة الى سقيها فكان خلافا قوله واخذ العباء قيل
اراد بالعباء القرطق يعني يكتفي وهو الذي يلبسه الاتراك مكان القميص

Copyright © King Saud University

وهو زوطاق واحد وفي غيره لا يثبت له الخيار بل يضمنه حتما **باب**

الاجارة الفاسدة **قوله** الشرط يفسدها فساد البيع به لانها بمنزلته في كون كل واحد منهما يقبل الاقالة والفسخ **قوله** لايراد على مسمى وهو الاجر المذكور في العقد **قوله** بل بالعقد طاجة الناس فيكفي بالفرودة في التصحيح منها الآن الفاسد يتبع له ويعتبر ما يجعل بدلا في التصحيح عادة **قوله** في واحد فقط لجهل الاقصى فقط بين الادنى والاصل ان كلة كل اذا دخلت على ما لايعرف منتهاه يراد به ادناه لتعذر العمل بالعموم لان جملة الشهور مجهولة والبعض منها غير محصور كذلك ومحصورا ترجح بلا مرجح والواحد منها معلوم متيقن فصح العقد فيه **قوله** لزم العقد في هذا الشهر لانه تم العقد بتراضيهما بالتكلم فيه وصار معلوما فلا يجوز الامتناع لاحدهما عن المضي وطريق الفسخ فيه ان يقول في خلال الشهر فسخت العقد اذا اهل الهلال فيكون هذا فسخا مضافا الى رأس الشهر وعقد الاجارة يصح مضافا فكذا فسخه **قوله** يعتبر الكل بالايام لانه تما تعذر اعتبار الشهر الاول بالهلال تعذر الباقي ايضا بالاهلة لان الشهر الاول يجب تكميله تما ميله وكذا الى آخر السنة وهما جعلا الاول بالايام بان يكمله بالاخير والباقي بالاهلة عملا بالاصل بقدر الامكان **قوله** واجارة الحمام والحجام لما روي ان النبي ﷺ دخل الحمام في حفة ولتعامل الناس وروي انه ﷺ احتجم واعطى اجرته **قوله** والظئر باجر معين لقوله تعالى فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن **قوله** وعسب التيس هو ان يؤجر محلا لينزو على الاناث وقد يراد به الاجرة المأخوذة قال ﷺ ان من السحت عسب التيس والمراد اخذ الاجرة **قوله** ويفتى اليوم بصحتها الخ لتعليم القرآن قالوا

اتما كره

اتما كره المتقدمون ذلك لانه كان للمعلمين عطيات من بيت المال فلما تعطلت اعطيات عما لابد لهم من امر معاشهم وقد كان رغبة الناس للتعليم بطريق الحسبة ولم يبق ذلك والاحكام تختلف باختلاف الزمان الا ترى ان النساء كن يخرجن الى الجماعات حتى منعهن عمر واستقر الامر عليه وكان هو الصواب ولو كان الامام والمفتي واحدا متعينا لايجوز الاستيجار وفاقا وقال في الروضة والامامة والاذان كالتعليم **قوله** ما وراء النهر النهر هو جيحون وعلماء ما وراء النهر حنفية هم **قوله** ولا اجارة المشاع لانه اجارة ما لايقدر على تسليمه وجه **قوله** قفيز الطحان وهو ان يستأجر رجلا او ثورا ليطحن به حنطة بقفيز من دقيقها فصار هذا اصلا يعرف به فساد جنسه والمعنى المانع فيه ان المشاع عاجز عن تسليم الاجر لانه بعض ما يخرج من عمل الاجير والقدرة للتسليم شرط صحة العقد وهو لا يقدر بنفسه وانما يقدر بغيره فلا يعد قادرا والحيلة في جوازه ان يشترط قفيزا مطلقا من غير ان يشترط انه من الحمول او من المطحون فيجب في ذمة المستأجر ثم يفسخ في النصف فانه يجوز لان الشيوع الطاري لايفسد كما في الهبة وفي المفتي الفتوى في اجارة المشاع على قولهما **قوله** وفيه نفع للمستأجر لانه لايجب الاجر الا بالعمل لكون الاجير مشتركا نظرا الى العمل **قوله** وفيه نفع الاجير لانه يستحق الاجرة بتسليم نفسه وان لم يعمل لانه اجير وحد نظرا الى الوقت ولا ترجيح لاحدهما على الآخر فيفسد **قوله** لايقتضي الاستغراق لان كلة في للظرف لا للتقدير بالمدة فكان المعقود عليه العمل وهو معلوم فيصح **قوله** ينزل الاعيان عنده

Copyright © King Saud University

اى الاشياء الموجودة المتاصلة فصار كبيع الجنس بالجنس يدا بيد قوله
ولنا ان الجنس الخ ولان الاجارة جوزت على خلاف القياس ولا حاجة عند
اتحاد الجنس بخلاف ما اذا اختلف وعلى هذا الخلاف اجارة الدكن بالدكن
واللبس باللبس والركوب بالركوب وعند الشافعى الجنس بانفراده لا يحرم
النساء واعترض علينا بان النساء انما يتصور فى مبادلة موجود بمعدوم
وفيما نحن فيه كل واحد منهما ليس بموجود بل يحدثان شيئا فشيئا واجيب بان
الذى لم يصح الباء يقام فيه العين مقام المنفعة ضرورة تحقق المعقود عليه
دون ما يصح لفقدانها فيه ولزم وجود احدهما حكما وعدم الآخر فتحقق النساء
قوله فان زرعها ومضى الاجل فظهر المستحق قبل العود الى الصحة يكون بمجرد الزرع
بلا مضى الاجل لقوله بعد ذلك فان خاصما قبل الزرع الخ فقيد للمضى يكون مستدركا
قوله ينقض القاضى العقد دفعا للفساد اذا الفساد قايم بعده **باب**
من الاجارة قال صاحب الهداية الاجير المشترك من لا يستحق الاجرة الا بعمل قيل
هذا تعريف دورى لانه لو سئل من لا يستحق الاجرة حتى يعمل من هو فلا بد ان يقال
الاجير المشترك اجيب بان هذا تعريف بالاجلى والاشهر والاولى فى تعريفه ان
يقال الاجير المشترك من يعمل لغير واحد كالصباغ والخياط ومن يعمل لواحد وفى الفتاوى
التمرتاشى لو ذبح غنم فخاف ان يضيع الباقى ان طلبه لا يضمن ولو ذبح غنم غيره لا
يرجى حيوته لا يضمن واذا دفع رجل الى دلال ثوبا ليبيعه فهلك فى يده فالدلال
اجير مشترك يضمن عندهما قوله ولا يضمن ما هلك فى يده لان المتاع امانة والضمان
لا يجب الا بالتعدى او بالعقد ولم يوجد واحد منهما اما التعدى فلانه قبض باذن

الدلال اجير مشترك يضمن بالضياع

المالك

المالك وأما العقد فلانه ورد على العمل لا العين فلا يصير العين مضمونا به ولهذا
لو هلك بما لا يمكن التحرز عنه لا يضمن ولو كان مضمونا لضمنه كالغصب قال الزيلعى
ويقولها يفتى اليوم لتغير احوال الناس وبه يحصل صيانة اموالهم قال الشيخ
اذا قال لصاحب الحمام احفظ هذا الثياب فضاعت لا يضمن فان شرط الضمان
يضمن بالاجماع اذ الاجير المشترك لا يضمن عند الامام اذا لم يشترط الضمان اما اذا
شرط فيضمن فيه مخالفة لما فى الملتقى وقال ابو الليث الشرط وعده سواء لانه ابان
وشرط الضمان عليه باطل قوله الاجرة فى مقابلة العمل دون الحفظ والحفظ يستحق
عليه تبعا اى وسيلة اليه بخلاف المودع يا لان الحفظ يستحق عليه مقصودا
حتى يقابله الاجر لان العقد عقد حفظ قال الشيخ ولو سرح من التوتيا
لا يضمن لحارس بالاجماع اذ الاموال فى ايداريها وهو حافظ للارباب
ولا يضمن عند الامام وان كان فى يده لانه اجير مشترك قوله بل ما تلف من عمله اضراب
عن قوله لا يضمن قوله القدر المعتاد اى فى الكيفية قوله المقدار المعلوم اى فى
الكمية قوله او خصاد لم يجز المعتاد لانهم التزموا بالعقد هما واجبا عليهم
والعقد الواجب لا يجامعه الضمان كالقاضى اذا حد رجلا او عزر فمات المفروق
بذلك الا اذا كان يمكنه التحرز كدق الثوب ونحوه لان قوة الثوب ورقته
يعرف به ما يحتمله من الدق بالاجتهاد فامكن تقييده بالتسليم منه بخلاف القصد
فانه يبتنى على قوة الطباع وضعفه وذلك لا يعرف بنفسه وما لا يحتمل من الجراح
لغموض معرفة احوال الباطن لحيوان لتفاوت الامزجة فلا يمكن تقييده بالتسليم
وهو غير السارى فيسقط اعتباره الا اذا جاوز المعتاد فيضمن الزائد كما

اذا لم يهلك وان هلك ضمن نصف الدية لانها تلفت بمأذون فيه اصلا وعبد
مأذون فيه وصفا بخصي به ولو ان الختان قطع الحشفة وبقي المقطوع يجب
عليه دية كاملة لان الزائد هو الحشفة وهو عضو كامل وان مات وجب عليه
نصف الدية لما ذكرنا وهي من اندر المسائل واغربها حيث يجب الاكثر بالبعض
وبالهلاك الاقل من التزليق والعناية وكذا على محمد في النوادر بالعلة المذكورة
قوله ولا يضمن ما تلف في يده او بعمله لان منافعه صارت مملوكة للمستأجر فاذا
امره بالتصرف صار نائبا منابه فكان فعله منقولا اليه فكأنه فعله بنفسه قوله
هذا عند ابي حنيفة وعندهما الشرطان جائزان وعند زفر بعيد فاسدان هذه المسئلة
المشكلة من اشكل المسائل وبالله التوفيق اعلم ان التوقيت يقتضي قصر
العقد على اليوم فلا يبقى العقد الى الغد والعقد المضاف الى الغد لا يكون
ثابتا اليوم فلا يجتمع التسميتان على اصل الامامين وتوضيح دليلهما هو ان ذكر اليوم
للتوقيت وذكر الغد للاضافة فهذا حقيقتها واستعمالها للترفية والتعجيل مجازا
والحقيقة اصل في الكلام حتى يقوم الدليل على المجاز وكل واحد معلوم وبدله معلوم
فصار نظير خياطة الرومية والفارسية فلم يجتمع التسميتان وضح الشرطان وفي
توضيح دليل الامام ان ذكر الغد للتعليق اي للاضافة حقيقة وذكر اليوم للتوقيت
حقيقة كما ذكر الا ان الدليل قام على المجازة في ذكر اليوم وهو التعجيل لانه ازداد
له في الاجرة متى خاط في اليوم وانتقض متى اخر الى الغد والا لم يكن فائدة
في الزيادة والنقصان وفي الغد لم يقم دليل على ارادة المجاز اي الترفيه فصار
نقص عن الاجر اليه لانه يزول الترفيه بنقصان الاجر فيه فصار

ذكر الغد للاضافة وذكر اليوم للتعجيل فالفعل المضاف الى الغد لم يوجد اليوم فلم
يجتمع في اليوم تسميتان فيصح ويجتمع في الغد تسميتان فلا يصح لما ان العقد المضاف
الى اليوم يبقى الى الغد لما ذكرنا ان اليوم للتعجيل لا للتأقيت فلم ينقض بعض اليوم
فاجتمع في الغد تسميتان درهم ونصف درهم فيكون الاجر مجهولا لاجهالة مانعة من
التسليم والتسلم وهي تمنع جواز العقد وانت خبير بان هذا هو الوجه دون ما ذكر في
الشرح فعلى هذا الظاهر ان يقال في الشرح بل ذكره للتعجيل وذكر الغد للتعليق اي للاضافة
لما ان اجارة تصح اضافتها لا تعليقها تأمل ودليل زفر ظاهر بعد التقرير المذكور قوله
للخزمة الا بشرط لان مطلق العقد يتناول الخزمة في الحضر اذ هو الاعم الاغلب وعليه
عرف الناس فانصرف اليه فان قلت لما ملك منافع العبد تنزل منزلة المولى فيه
وللمولى ان يسافر به قلت انما ملك المولى ذلك بواسطة ملكية الرقبة لا المنفعة
فقط فافترقا ولو سافر به ضمن لانه صار غاصبا ولا اجر قوله لا يسترده والقياس
ان يسترده لان عقد المحجور لا يجوز فيبقى على ملك المستأجر ولانه باستعماله صار
غاصبا ولهذا يجب عليه ضمانه اذا هلك ومنافع المغصوب لا تضمن عندنا فيبقى
المرفوع على ملكه قوله تحكم لحال صورته استأجر عبدا شهرا فقبضه في اول الشهر ثم جاء
آخر الشهر وهو آبق او مريض فقال المستأجر آبق او مرض حين اخذته وقال المولى
لم يكن ذلك الا الان قبل ان تأتيني ساعة فالقول قول المستأجر وان جاء
بالعبد وهو صحيح فالقول قول المؤجر مع يمينه لانها في امر محتمل فيترجح بحكم الحال
اذ هو دليل على قيامه من قبل وهو يصلح مرجحا فان قلت هذا اذا كان الظاهر
يشهد للمستأجر فظاهر وان كان يشهد للمؤجر ففيه اشكال حيث يستحق

الاجرة ثبتا بالسبب السابق وهو العقد والظاهر يشهد ببقائه الى ذلك الوقت
فلم يكن مستحقا بسبب الظاهر وهذا لانهما اتفقا على سبب الوجوب وانكا[ر]
لايقبل الا بحجة قوله لان الاذن مستفاد من رب الثوب الا يرى انه لو
انكر اصل الاذن كان القول له وكذا اذا انكر وصفه واذا خلف فالخيا[ر]
ضامن ومعناه مامرّ انه بالخيار ان شاء ضمنه وان شاء اخذه واعطاه
اجر مثله **باب فسخ الاجارة** قوله هي تفسخ بعيب الخ لان المعقود
عليه قد فات وهي المنافع المخصوصة قبل القبض فشابه فوت المبيع قبل القبض
ولو آجر الواقف بقدر ما يتغابن الناس فيه ثم زاد الآخر في الاجر لا يفسخ ودرهما
في العشرة يسير حتى لو آجر بثمانية واجر مثله عشرة لا يفسخ ذكره الشيخ قوله
ودبر الدابة هو عقر ظهرها قوله وبخيار الشرط اذا استأجر دارا سنة على انه
او الموجر بالخيار ثلثة ايام ثم فسخ الاجارة في مدة الخيار تفسخ قوله لم
يستحق بالعقد الحلة الفعلية صفة ضرر والضمير في بقي للعقد قوله ضرر
الحبس واختلفوا في كيفية الفسخ فقال بعضهم يبيع الدار اولا فينفذ بيعها
وينفسخ الاجارة ضمنا وقال بعضهم يفسخ الاجارة اولا ثم يبيع قوله فلا
اعتبار له لانه يمكنه ان يقعد ويبعث الدواب على تلميذه او اجيره وردي قوله
الكرخي انه عذر لان غيره لا يشفق على دابته مثله والاولى رواية الاصل
وبيع ما آجره اي آجر عبدا ثم اراد بيعه فهو ليس بعذر لانه لا يلزمه الضرر بالمضي
على موجب عقد الاجارة وانما يفوته الاسترباح ببيع العبد وهو امر
زائد قال في النهاية والصحيح ان البيع موقوف على سقوط حق المستاجر

وليس

وليس للمستأجر ان يفسخ البيع قوله وينفسخ بموت احد المتعاقدين لانه
لو بقي العقد تصير المنفعة المملوكة والاجرة المملوكة لغير العاقد مستحقة بالعقد
لانه ينتقل بالموت الى الوارث وذلك لا يجوز **مسائل شتى** جزاوى
حصايد جمع حصيدة وهي ما يحصد من الزرع والنبت اريد بها ما يبقى من اصول
القصب المحصود قوله قيل قائله شمس الائمة السرخسي لعمه قوله بهادية من هدا
بالهمزة اي سكن وفي بعض النسخ بالنون من هدن بمعنى سكن ايضا قوله يضمن لانه
القاها بعمله انه لا يستقر غالبا قوله وفيه نظر لانه شركة الوجوه كما تراهن يشترك
على ان يشتريا بوجوههما ويبيعا وليس في هذا بيع ولا شراء قوله والغاصب
رضي بها اي دلالة لانه لم يفرغها قوله وصحت الاجارة الخ صحت الاضافة
في اربعة عشر الاجارة الى قوله لا البيع لا في عشرة البيع الى آخره وهذه العشرة
لا يجوز اضافتها الى المستقبل لانها تمليك قد امكن تنجيزها للحال فلا حاجة
الى الاضافة بخلاف الفصل الاول لان الاجارة وما شابهها كلها لا يمكن
تمليكها للحال وكذا الوصية والمزارعة والمعاملة اجارة والوكالة والمضاربة
من باب الاطلاق وكل ذلك يجوز اضافته والكفالة التزام ابتداء فيجوز
اضافتها وتعليقها بالشرط كالنذر اذا كان ملائما والامارة والقضاء من
باب الولاية والتفويض المحض وفي هذا المقام طال المقال تركته خوفا للاملال
والله اعلم بحقيقة الحال **كتاب المكاتب** اورد بعد الاجارة لمناسبة
ان كل واحد منهما عقد يستفاد به المال بمقابلة ما ليس بمال قوله ولو
صغيرا يعقل واذا لم يعقل العقد لا يجوز اتفاقا لانه ليس باهل للقبول وعند

الشافعي رحمه لايصح كتابة الصغير لطيفه المكاتب طارئ والعبودية
ولم ينزل في ساحة الحرية كالغاصة اذا استطير استبق واذا استبق
استطاد من حواشي الهداية قوله وعند الشافعي رحمه لايجوز حالا بخلاف السلم
الحال على اصل حيث جوزه لانه عقد جوي بين الطرفين والظاهر هو القدرة على
التزامه لكونه اهلا للملك قبل العقد وقد قام دليل القدرة وهو الاقدام على
العقد قوله وفي السلم الاجل قائم جواب عن سؤال مقدر يرد على قوله يمكن ان
يستقرض بان يقال عن طرف الشافعي لم لم تجوز السلم الحال مع انه يمكن ان
يستقرض فيه كما هنا اجيب بان الاجل قائم مقام المعقود عليه وهو المسلم فيه
فلابد من اشتراط الاجل في السلم فان المسلم فيه معدوم ولايجوز العقد على
المعدوم لافي ملكه فجعلن الاجل عوضا عما فات من القدرة ولان الكتابة
عقد اتفاق فالظاهر انه يسامح ولايطالبه بخلاف السلم لانه مبني على
المماكسة والمضايقة فالظاهر انه لايؤخر الطلب اذا توجه له المطالبة بخلافه
في الحال قوله اي صح هذا العقد بلفظ الكتابة الخ لان العبرة للمعاني
دون الالفاظ وقد اتى بمعنى الكتابة مفسرا بما بعده فينعقد به وقوله
فان ادته فانت حر لابد منه لان ماقبله يحتمل الضربية والكتابة وبه يترجح
الكتابة قوله اي العقر ولايلزمه الحد لبقاء الملك رقبة قوله فان كاتب
على قيمته شروع على بيان الكتابة الفاسدة وقوله فسد جواب فان كاتب
اي اذا كاتب على قيمته يعتق باداء قيمته لانه هو البدل وتوقف القيمة باحد
الامرين اما بان يتصادقا على اداء قيمته واما بتقويم المقومين فان اتفق

اثنان منهم على شئ جعل ذلك قيمة له وان اختلفا لايعتق مالم يؤد اقصى القيمتين
واثر الجهالة في الفساد لافي البطلان قوله وان عجز يرد الى الرق لان المسمى
مال متقوم والقدرة على التسليم موهوم قوله ولافرق بين التعليق بالشرط
وبينه بغير الشرط في لزوم العتق قوله زيدت عليه لانه عقد فاسد صحيح فيه
العين بالغة مابلغ كما في البيع الفاسد غير ان المولى لم يرض باقل مما تماه
فلاينقص منه ان نقصت قيمة عن المسمى والعبد يرضى الزيادة حتى ينال
شرف الحرية قوله واي اسلم لسيدته قيمتها اي قيمة الخمر لاقيمة نفسه كما
في المسئلة المتقدمة والفرق ان التسمية صحت هنا لانه قوله لانه علق عتقه
بقبضها قال في الكافي هكذا ذكره ظهير الدين التمرتاشي ونجم الدين الزاهدي
والنسابوري في شرح جامع الصغير وفي شرح الطحاوي والترجماني
لو ادى الخمر لايعتق ولو ادى القيمة يعتق لان الكتابة انتقلت الى القيمة
ولم يجب الخمر بدلا في هذا العقد لانه انعقد صحيحا على حاله ولايتصور بقاؤه
صحيحا على الخمر بعد الاسلام فخرجت من ان يكون بدلا بخلاف عبده المسلم
فانه يقع فاسدا يجب فيه القيمة باب تصرف المكاتب قوله فان الكتابة
تشبه البيع من حيث المعاوضة وعدم صحتها بلا بدل واحتمالها الفسخ
قبل الاداء وتشبه النكاح من حيث انها معاوضة مال بغير مال فعملنا فيه
بالشبهين فقلنا ببطلان الشرط وصحة العقد اذا لم يتمكن في صلب العقد
عملا بشبه النكاح وببطلان اذا تمكن في صلبه عملا بشبه البيع قوله بالنظر
الى العبد والاعتاق لايبطل بالشروط الفاسدة قوله ولسيده ان يأبى

Copyright © King Saud University

قبل لان للمولى فيه نوع ملك ويصح اضافة الاعتاق اليه فى جملة فاذا انعدم
اضافة الى المباشر لعدم الاهلية اضيف اليه لانه زوجه الا باذن لانه ليس
من باب الاكتساب وفيه ضرر للمولى بلزوم المهر فى رقبته فلى التزوج غرم
بلا غنم قوله ولو بعوض لان الهبة والصدقة تبرع وهو غير مالك ليملكه
الا ان الشئ اليسير من ضرورات التجارة لانه لا بد منه فصار كانه من ضيافة يصنع
عليه التجارة قوله وتكفله هذا مخالف لما مر فى كتاب الكفالة فلينظر ثمة
وليتأمل قوله وبتكاتب عليه شروع فى بيان من يدخل فى الكتابة بطريق
التبعية قوله وصح بيع ام ولده امراة المكاتب العتقه اذا ولدت قبل ان
يملكها المكاتب فملكها فان ملكها مع الولد فليس له ان يبيعها قوله لانها
ام ولده اى حقيقة اعتبارا بالحرة فانه اذا اشتراها الحر لا يتفاوت حكمها
معها الولد لا ذكره الشيخ قوله لان كسب المكاتب موقوف اى بين
ان يؤدى فيتقرر له وبين ان يعجز فيتقرر للمولى فلا يتعلق له مالا يحتمل
الفسخ وهو امومية الولد اذ لو تعلق لكان كسب المكاتب غير محتمل للفسخ
او كان الاستيلاد محتملا للفسخ بانفساخ الكتابة وهو خلاف المشروع
قوله بل يؤخر الى العتق فتعذر الاخذ لعدم المساعدة فيه اشكال فان
دين العبد اذا لزمه باذن المولى يطلب فى حق المولى ويطالب به فى الحال
والحال ان الكلام فيما فيه اذن المولى وانما يستقيم هذا اذا كان التزوج
بغير اذن المولى فلا يلزمه المهر ولا قيمة الولد وليشهد المسئلة التى تلى هذه
المسئلة لهذا المعنى تأمل قوله ان تأخذ العقر مستندا بالاختصار

بنفسها

بنفسها ومنافعها قوله وكتابة ام ولده وعورض بان مالية ام الولد غير متقومة
عند الامام فكيف يقابلها بدل غير متقوم واجيب بان ملك المولى فيها ثابت
يدا ورقبة والكتابة لرفع الاول فى الحال ولرفع الثانى فى الثانى والملك
يجوز ان يقابل ببدل متقوم وان لم يكن متقوما كملك القصاص اذا عفى بعض
الاولياء فانه يقابل حصة الاولين بالمال قوله فعتقت بموته مجانا لانها
عتقت بسبب امومية الولد لبقاء الاستيلاد بعد الكتابة لعدم المنافى فيها
ومن حكم الاستيلاد عتقها بعد موته مجانا فان قلت فلماذا يسلم لها الاولاد
والاكساب قلنا لانها عتقت وهى مكاتبة فيسلم لها الاولاد والاكساب لان
الكتابة تنفسخ فى حق البدل وتبقى فى حق الاولاد والاكساب لان الفسخ
للنظر لها والنظر فى انفساخها فى حق سقوط البدل لا فى حق سقوط الاكساب
قوله يسلم له ثلث البدل فمن المحال ان يجب البدل بمقابلة الايدى انه لو سلم له
الكل بان يخرج من الثلث سقط كل البدل فههنا يسقط الثلث فصار كما اذا
تأخر التدبير عن الكتابة قوله وهما يقولان البدل وقع فى مقابلة الثلثين
وهذا لان البدل وان قوبل بالكل صورة وصفة لكنه مقيد بما ذكرنا من غير
ارادة لانها استحقت حرية الثلث ظاهرا والظاهر ان الانسان لا
يلتزم المال بمقابلة ما يستحق وتيه قوله فى حق المكاتب مال من وجه بخلاف
الدين على الحر والاجل فى حقه لا يشبه المال لانه قادر بدونه قوله فاعتدلا
اى تساويا فلا ربا لوجود المساواة قوله ورد ورثته اى ورد والاجل
قوله وقعت فى المقدار وهو اسقاط الف درهم وفى التأخير وهو تأجيل

Copyright © King Saud University

الف اخي فاعتبر الثلث فيهما اى يصح تصرف المريض فى ثلث قيمته فى حق الاسقاط
وفى حق التاخير لكن لما سقطت ذلك الثلث لم يبق التاخير ايضا ولم يصح تصرفه
فى ثلثى القيمة لا فى حق الاسقاط ولا فى حق التاخير فلذلك كان للورثة حق مطالبته
بثلثى ما ذكرنا حالا **قوله** فان قال فح الخ وشرع فى بيان كتابة يتعلق بالفصول الى
قوله واذى الحر عتق الخ لانه تعليق باداية وذا لا يصح من غير قبول العبد واجاز
اى فى صورة شرط العتق باداية كذا فى الكافى **قوله** فالقياس ان لا يعتق
لان العقد موقوف والحكم له فلم يوجد التعليق **قوله** فى حصة الحاضر لا فى حصة
الغايب لعدم ولايته عليه **قوله** والغايب تبعا والكتابة بهذا الوجه مشروع
كما اذا كوتبت الامة دخل فى كتابتها الولد المولود فى الكتابة والمشترى و
المضموم فى العقد تبعا لها حتى يقضوا باداياها وليس عليهم شئ من البدل فاذا
امكن جعل الغايب تبعا استغنى عن شرط رضاه وينفرد به الحاضر ويطلب
ويطالب بكل البدل لان كله عليه دون الغايب ولا يعتبر اجازة الغايب
ولا رده **قوله** ولم يرجع على الآخر اما الحاضر فلانه قضى دينا عليه واما الغايب
فلانه ادى بغير امره وليس بمضطر فيه من جهته بل يطلب نفعا بتداء فكل متبرع
فى حق الآخر وان اعتق معه تبعا **باب كتابة العبد المشترك قوله**
فذاله ان عجز اى المقبوض للقابض ان عجز العبد وان ادى الكل عتق حظه
ولا يضمن لشريكه الا برضاه ولكن يسعى العبد فى نصيب الساكت **قوله** وفائدة
الاذن واتما ذكر هذا للايتوهم ان الاذن شرط فى جواز كتابة نصيبه فانه
لو كاتب نصيبه صح الكتابة ويعذر بالاجماع فعند ابى حنيفة فى نصيبه وعندهما

كوتبت ن

فى الكل ويثبت للمساكت حق الفسخ بالانفاق فلو لم يفسخ حتى ادى البدل عتق حظه عند
ابى حنيفة وللساكت ان ياخذ من المكاتب نصف ما اخذه من البدل لانه كسب عبد
مشترك وقيمة الولد وهو ابنه فان قلت وحكم ولد ام الولد حكم امه ولا قيمة له عنده
فكيف يضمن اجيب بان فى تقوم ام الولد عن الامام روايتين فيكون الولد متقوما
على احديهما **قوله** فان استولد احد الشريكين القنة حاصل الخلاف راجع الى
ان الاستيلاد فى المكاتبة يتجزى عنده خلافا لهما واجمعوا انه لا يتجزى فى القنة
ويتجزى فى المدبرة **قوله** وقع فى ملكه ظاهرا فكفى ذلك لاثبات النسب منه و
لم تصر الجارية مكاله على الحقيقة كما فى ولد المغرور **قوله** كان الكتابة لم تكن لانه بالعجز
ظهر انها كانت قنة وقت ملكها **قوله** فملكها ام ولد له لانه زال المانع من الاتصال
ووطوه سابق فيضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لوطيه جارية مشتركة
قوله معتمدا على الملك ولا يصح دعوة الآن **قوله** وانتقل نصيب الثانى اليه لان
امومية الولد يجب تكميلها بالاجماع ما امكن وقد امكن بفسخ الكتابة فان الكتابة تبطل
قوله فيما لا يتضرر به المكاتب وهو هنا امومية الولد لانه لا ضرر لها فى ذلك
بل لها نفع فيها حيث لم يبق محلا للابتذال بالبيع والهبة ويعتق تجانا بعد موت
المولى وتبقى الكتابة فى حق ما يتضرر بالانفساخ وهو كونها احق فى اكسابها و
اكساب ولدها وسقوط الحد عن الثانى فى وطيه والظاهر فى العبارة ان يقال
فيما لا يتضرر به المكاتبة كما فى الهداية لكن قاله باعتبار النسبة كما لا يخفى ولعل
او بناويل الانسان المكاتب **قوله** عند ابى يوسف رحمه لانه تملك نصيب
شريكه وهى مكاتبه فيضمن موسرا كان او معسرا لانه ضمان التملك **قوله** والاقل

الخ تنفسخ حو

Copyright © King Saud University

من نصف قيمتها الخ لان حق الشريك في نصف الرقبة على اعتبار العجز وفي نصف البدل
على اعتبار الاداء فللتردد بينهما يجب اقلهما **قوله** بنصف البدل عند الشيخ لان
الكتابة انفسخت فيما لا يتضرر به المكاتبة ولا يتضرر بسقوط نصف البدل **قوله**
وبكل البدل عند عامة المشايخ لان الانفساخ امر ضروري فلا يظهر فيما
وراءه الضرورة وهي تكامل الاستيلاد اي فيما عند التكميل فلا يظهر في حق
سقوط نصف البدل وان كان لا يتضرر به فبقي العقد الاول كما كان **قوله**
بخلاف النسب لان الملك من حيث الظاهر كان في ثبوته كما مر وانما التدبير
فلا بد له من حقيقة الملك فلم يوجد **قوله** يرجع عند ابي حنيفة اي يرجع على العبد
قوله ثلثا قيمة القن قال في الهداية قيل قيمة المدبر يعرف بتقويم المقومين
والوجه الاول ان الغاية هو البيع واشباهه كما مر تفصيله **قوله** تخيص
بالاولى لانه ليس في الثانية للمدبر التضمين **باب الموت والعجز** **قوله** عجز
عز نجم النجم هو الطالع ثم سمي به الوقت المضروب ثم سمي به ما يؤدى فيه من
الوظيفة الثلثة ايام والاصل فيه قصة موسى عم مع الخضر عم حيث قال في الكرة
الثالثة هذا فراق بيني وبينك **قوله** هو حق في بعض الاحكام كما في بقاء التركة
على ملكه **قوله** هذا عند ابي حنيفة وذلك لان الاجل ثبت شرطا في العقد فثبت
في حق من دخل تحت العقد والمشتري لم يدخل تحت العقد لانه لم يضف اليه
العقد ولم يسر حكمه اليه لكونه منفصلا وقت الكتابة عند بخلاف المولود في
الكتابة لانه متصل وقت الكتابة فسرى الحكم اليه **قوله** وان اختصم قوم ايتهم
صورته مات هذا الولد بعد الاب واختصم موالي الاب وموالي الام

في ولاء

ولاء الولد بان قال موالي الام مات الاب رقيقا والولاء لنا وقال موالي
الاب مات حرا والولاء لنا **قوله** وانفسخ عقد الكتابة اذ لو لم يكن منفسخا يلزم
الحاكم بحريته اذا ادى بدل الكتابة فاذا صار حرا في آخر حياته انتقل ولاء
الولد اليه وانتقض القضاء ويجب صيانة عن النقض فلا ينفسخ اذا صادف
محلا مجتهدا فيه لان العلماء اختلفوا فيه وهذا كله اذا مات المكاتب عن وفاء
له عن ولد وفاء والاب قد اخذه صدقة فكان سبب الملك متبدلا و
تبدل السبب كتبدل العين **قوله** وقال عم قاله في حديث بريرة حين
اليه وكاتت مكاتبة وصار كالفقير يموت عن صدقة اخذها يطيب ذلك لوارثه
الغني وكذا اذا استغنى الفقير يطيب له ما اخذه من الزكوة حالة الفقر لان
المحرم على الغني ابتداء الاخذ لما فيه من الذل فلا يرخص له من غير ضرورة فبعد
ذلك ليس الاستدامة فيطيب **قوله** ولا ينفسخ بموت السيد لانها حق
العبد كالتدبير وامومية الولد **قوله** لانه لا ينتقل من ملك الى ملك لان
المكاتب لا يصير مملوكا للوارث والله اعلم **كتاب الولاء** اورده
عقيب المكاتب لانه من اثار زوال ملك الرقبة الولاء بفتح الواو والنصرة
والمحبة الا انه خص في الشرع لولاء العتاقة وولاء الموالاة واضافة الولاء
الى العتاقة والموالاة اضافة حكم الى السبب **قوله** بسبب عتق شخص
قيل والاظهر ان يقال بسبب اعتاق شخص هو عصبة بسببه لذلك الشخص
اقول ينتقض بما لو عتق على رجل قريبه بالوراثة كان له الولاء ولا اعتاق
فجعل العتق سببا اولى لعمومه **قوله** قلنا صورته ان يرتد الخ او نقول معناه

Copyright © King Saud University

قوله لورثة سيده كما هو الواقع قوله فاعتاقه وقع قصدا لان المولى
قصد اعتاق الام والقصد اليها بالاعتاق قصد الى جميع اجزائها والحمل جزء
منها فان كان الحمل ظاهرا وقت الاعتاق فواضح وان ولدت لاقل من
ستة اشهر حصل اليه قبل لقيامه فيه قوله والتوءمان ولوان الخ هذا انكار
لما سبق لكنه مفيد لطول العهد قوله فولاء الولد يكون لمعتق الاب لان
الولاء بمنزلة النسب قال عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب ثم النسب
الى الآباء فكذلك الولاء والنسبة الى مولى الام كانت ضرورة عدم اهلية
الاب لرقه فاذا صار اهلا عاد اليه قوله وان كان من جانب الام لان
ولاء العتاقة قوي معتبر في حق الاحكام حتى اعتبرت الكفاءة فيه وولاء
الموالات ضعيف ولهذا يقبل الفسخ والنسب في حق العجم ضعيف لانهم
ضيعوا انسابهم ولهذا لم يعتبر فيه الكفاءة فيما بينهم بالنسب والقوي لا
يعارضه الضعيف بخلاف ما اذا كان الاب عربيا قوله لانهم شعوبا
الخ قال في الهداية كانت العرب يتناصرون باشياء وقرابتي ام تناصر
بالولاء بنو عبد الخ فبين الكلامين تناف فتدبر يمكن ان يقال المراد
بما في الهداية نفس عقد الولاء مع قطع النظر عن الارث والشروط المعتبرة
شرعا فاندفع التنافي كما لا يخفى قوله الا ما اعتق هذا يشتمل على فروع
معتقي فيرث من ولاء معتقهن ان لم يوجد معتقات والمسئلة مصرحة
في بعض الفتاوى فيجب حمل الحديث عليه كذا سمع من مولانا فخر الدين وانما
اختار ما علم من تشبيهها للاراقاء بغير العالمين في عدم القدرة في التصرف

قوله من الولاء

قوله من الولاء اي شيء من الولاء ومن بيان للمستثنى منه المقدر وفي اعراب الحديث
وتقريره زيادة فوائد في شرح العلامة مولانا الفناري للفرائض قوله او جر
عطف على الصلة ويحتاج الى تقدير الموصول فيه لا الى حذف المضاف قوله فقد عرفت
اي في قوله صورته ان يرتد السيدة ويلحق الخ قوله قد مرت اي مرت في قوله
فان اعتق الاب جر ولاء ابنه الى قوله فصل في بيان ولاء الموالاة اخره
عن ولاء العتاقة لكونه غير قابل للتحويل كان اقوى بخلاف ولاء الموالاة فانه
للمولى فيه ان ينتقل قبل العقل قوله او غيره نصب عطفا على الضمير المنصوب
في قوله ووالاه قوله وان مات فارثه للا على الا اذا لم يكن له وارث غيره
قوله وله النقل عنه اي صح لكل فسخه فولاه وفعلا لانه عقد غير لازم بمنزلة
الوصية قوله او جر ولده فلا لانه تعلق به حق الغير ولانه قضى به القاضي
وبمنزلة عوض نال كالعوض في الهبة وكذا لا يتحول ولده لان الاب مع ولده
كشخص واحد في حكم الولاء قوله فشرطه ان لا يكون معتقا وشرط ايضا
ان يكون المولى بالغا عاقلا حرا وشرط ايضا ان لا يكون قد عقل عنه غيره
قوله ان يكون مجهول النسب وهو ليس بشرط عند البعض وهو المختار والله اعلم

كتاب الاكراه

قبيل الموالاة تغيير حال المولى الاعلى جر حرمة اكل مال
المولى الاسفل بعد موته الى حله كما ان الاكراه يغير حال المخاطب جر الحرمة الى
الحل فكان مناسبا ان يذكر الاكراه عقيب الموالاة قوله بغيره اي بالمكره بفتح
الراء قوله مفوتا للرضا ويسمى اكراها ناقصا قوله مفسدا للاختيار ويسمى
اكراها كاملا قوله ومع ذلك الاهلية باقية اي لانتفاء اهلية الوجوب

والخطاب بالاداء لبقاء الذمة والعقل والبلوغ الا يرى انه يقع طلاقه على نحو حتمه
واعتاقه على عبده وفى الاكراه كلام طويل كلام طويل فليطلب من التلويح قوله على
ظنه ان المكره يوقعه وذلك لبصيرة مضطرا على فعله بهذا اخاف ع. وقوعه على
نفسه لانه لو خاف ع. وقوعه على والديه او ولده لايكون اكراها كذا فى التبيين
قوله قبله لحقه قيل لفظة قبله يشعر بان لا يتحقق الاكراه فى شارب الخمر اذ ليس
قوله او حبس اى حبس مديد فى حق الارذال او غير مديد كما فى حق الاشراف
ولو اكره بضرب سوط او حبس او حبس يوم لم يكن مخبرا الا اذا كان الرجل ذا
منصب سيعلم انه ليستضر بذلك فيتحقق عدم الرضا قوله يشترط
فيها الرضا، قال الله تعالى الا ان يكون تجارة ع. تراض منكم قوله
طوعا نفذ بيعه لان كلا من القبض والتسليم طايعا دليل الرضا، لان
الاكراه على البيع لايكون اكراها على القبض او التسليم اذا الملك يثبت
بدونهما فى البيع وهو مقصود المكره بخلاف الهبة لان الملك لايثبت
بمجرد الهبة بل بالقبض فيكون الاكراه على الهبة اكراها بتسليم الموهوب
لانه هو المقصود المكره قوله ورده ان بقى اى رد المكره الثمن ان كان
قائما فى يده لفساد العقد بالاكراه وان كان هالكا لايضمن لان اخذه
باذن المشترى فيكون امانة قوله بخلاف تسليم المبيع فانه ح يصير
المغصوب فيصير البيع غصبا كما اشار اليه فيما سبق قوله فلو اكره
البايع لا المشترى قيد به لانه اذا قبضه مكرها يكون المبيع امانة
كما اذا قبض البايع الثمن مكرها قوله ضمن قيمته مكرها للبايع لانه مقبوض

بحكم

حكم بيع فاسد فكان مضمونا عليه بالقيمة قوله اياشاء من المكره بالكسر و
المشترى لان المكره نزل بمنزلة الآلة للمكره فى اتلاف ماله كرها فكان
دفع مال البايع الى المشترى وان شاء ضمن المشترى لان المكره كالغاصب
والمشترى كغاصب فيضمن ايهما شاء قوله رجع على المشترى بقيمته لانه
باداء الضمان ملكه من وقت وجود السبب بالاستناد فقام مقام البايع
الملك وان ضمن المشترى لايرجع على المكره كما لايرجع غاصب الغاصب
على الغاصب ولو كان المشترى باعه من آخر وباع الآخر من آخر ونقدوا
البيانات فله ان يضمن ايا شاء من المشترين قوله فان اكره الا المالك فرع
من بيان حكم الاكراه فى حقوق العباد شرع فى بيان حكم الاكراه الواقع فى
حقوق الله تع وقدم الاول لان حق العبد مقدم لحاجته قوله بحبس او
ضرب اراد بالضرب الضرب الخفيف الذى لايخاف منه تلف نفس او عضو
قوله لم يحل لانه ضرر قليل الا ان يكون مما يخاف منه على نفسه او على عضو
من اعضائه الا يرى ان بمطلق الجوع والعطش لايحل له الميتة والخمر فاذا صار
الى المخمصة يحل له ولا يحل ان يصبر على ما يوعد به فان صبر حتى اوهوا به
ولم يأكل فهو اثم وفى المبسوط كل ضرب لايخاف منه تلف نفس او عضو فى
اكثر الرأى لايحل له لان غالب الرأى يقام مقام الحقيقة فيما لاطريق الى معرفة
حقيقته قوله اثم كما فى المخمصة لانه كانت مباحة فبالامتناع ع. المباح
شارك فى اتلاف نفسه فان قلت ما الفرق بين الخمر والكفر حيث اثم بالصبر
فى الاول واجبر فى الثانى وكلاهما مستثنى فى النص قلت الاستثنا

Copyright © King Saud University

في الكفر راجع الى الغضب فاستثنى بالمكره على الكفر دون الحرمة لان الآية
المذكورة فيه قوله ع من كفر بعد ايمانه الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان
ولكن من شرح بالكفر صدرا فعليهم غضب من الله ولهم عذاب اليم قال
صاحب الكشاف من كفر بالله شرط جواب محذوف لان جواب من شرح دال
عليه فكانه قيل من كفر بالله فعليهم غضب وفي الخمر راجع الى الحرمة لان الآية التي
فيه وما لكم الا تاكلوا مما ذكر اسم الله عليه وقد فصل لكم ما حرم عليكم الا ما اضطر
اليه والمستثنى من الحرام يكون حلالا ومن امتنع من الطعام الحلال حتى اتلف
نفسه يكون اثما قوله فان عاد وافعد ومعنى قوله فعد عد الى طمانينة القلب
والى الاجزاء والطمانينة جميعا لان ادنى درجات الامر الاباحة فيكون
اجزاء كلمة الكفر مباحا وليس كذلك لان كلمة الكفر حراما لانكشف حرمته قوله
مقرر بالدخول لا بالطلاق فلم يجب الرجوع قوله فلا تبين عرسه لان الردة
متعلق بالاعتقاد وفي اعتقاده الكفر شك فلا تثبت البينونة بالشك
مع ان الاكراه دال على عدم تغير الاعتقاد والله اعلم **كتاب الحجر** اورده
عقيب الاكراه لان في كل واحد منهما سلب ولاية المختار عن الجري على موجب
اختياره وهو حسن لكونه شفقة على خلق الله وهي احدى قطبي امر الدين
والاخر التعظيم لامر الله الحجر في اللغة المنع وسمي الحطيم حجرا لانه منع
حر الكعبة واعلم انه سمي بالحجر دون النهي لان النهي هو المنع على الشرع
فيفيد الملك بالقبض كالبيع الفاسد والحجر هو المنع على العبد فلا يفيد الملك
بالقبض كذا في تاج الشريعة قوله ويجري حكمه فانه كالصبي العاقل وهو المعتوه

الذي

الذي يصلح وكيلا لا المجنون الذي ذهب عقله فان تصرفه لا يقع لفقد الاهلية
لعدم الانعقاد قوله اقرار مولاه بذلك اي بحد وقصاص عليه قوله والعبد
والمجنون الذي يجن ويفيق ولهذا قيده الملقن بقوله وهو يعقله قوله لا حجر
في الافعال لان اعتبار الفعل لا يتوقف على القصد كالنائم اذا انقلب
على مال انسان فاتلفه ضمن وفي الطائنية اذا استقرض الصبي مالا فاتلفه
لا يؤخذ به في الحال ولا بعد البلوغ لانه ليس من اهل الالتزام قوله لسفه
وهو خفة يعتري الانسان فيحمله على العمل بخلاف موجب الشرع والعقل مع
قيام العقل وقد غلب في عرف الفقهاء على تبذير المال واتلافه على خلاف
مقتضى حال العقل والشرع قوله وعندهما وعند الشافعي يحجر على الفاسق
هكذا وقع في عامة النسخ وهو مخالف لما في الهداية والكافي والوقاية لان
المذكور فيها ان لا يحجر على الفاسق عندهما والذي يخطر بالبال القاصر
ان العبارة وقعت هنا اي غير البيع والاقرار ولكن وقع التغيير عن الناسخ
عفى الله عنه قوله ولا تؤتوا السفهاء اموالكم نهي عز وجل الاولياء عن ان
يؤتوا الذين لا رشد لهم اموالهم فيضيعوها وانما اضاف المال الى الاولياء
لانها في تصرفهم وتحت ولايتهم وهو الملايم للآيات المتقدمة والمتأخرة
كذا ذكره البيضاوي والرشد الهداية لاصلاح الدين والدنيا وقال
في الاسلام الرشد عندنا ان ينفع المال فيما يحل ويمسك عما يحرم ولا
يتصرف فيه بالتبذير والاسراف فان قلت لما كان السفيه محجورا ينبغي
ان لا ينفذ عتقه كما في المجنون والصبي قلت انه يشبه الصبي من وجه

لانه يحاف منه بتبذير المال كما يحاف من الصبي ويشبه العاقل البالغ من حيث
انه احكام تخاطب باحكام الشرع فيصح تصرفاته في النكاح والطلاق والعتاق
والعتاق لشبهه بالعاقل البالغ ولا يصح في البيع والاجارة لشبهه بالصبي
عملا بالشبهين وهذا اولى من العكس لان الطلاق والعتاق لا يحتملان الفسخ
بخلافهما كذا في المبسوط قوله وقال الشافعي رحمه الله القاضي المشتري يطلبه
اي يطلب البائع حتى لا ينفذ تصرفه بالبيع وغيره قوله ثم للبائع خيار
الفسخ لانه عجز عن ايفاء الثمن وهو يوجب حق الفسخ قياسا على العجز
عن ايفاء المبيع والجامع بينهما انه عقد معاوضة فصل ببلوغ الغلام
البلوغ في اللغة الوصول وفي الاصطلاح انتهاء حد الصغر ولما كان
الصغر احد اسباب الحجر وجب بيان انتهائه قوله حتى يتم ثمانية عشر
لقول الامام قوله ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن حتى يبلغ
اشده واشد الصبي ثمانية عشر سنة هكذا قال ابن عباس وقيل اثنان
وعشرون وقيل خمس وعشرون واقل ما قيل ثمانية عشر سنة فوجب
تعليق الحكم به للاحتياط غير ان الاناث تنشوهن وادراكهن اسرع
فردناه سنة في حق الغلام قوله فان راهقا يقال راهق اي دنى
منه كذا في المغرب وادنى السن الذي يعتبر قوله بالبلوغ اثنى عشر سنة
وفي حق الجارية تسع سنين كذا في الظهيرية والخانية قوله بلغا صدقا
اذا البلوغ يوقف منهما فيقبل قولهما كما يقبل قول المراة في الحيض ونحوه
فيما لا يطلع عليه الرجال كتاب الماذون ابراده بعد الحجر ظاهر

المناسبة

لمناسبة اذ الاذن يقتضي سبق الحجر الاذن في اللغة الاعلام وفي الشرع
ماذكر الصبي الماذون قيل يحلف وقيل لا ولا يحلف الصبي المحجور في الجامع قوله
نفسه باهليته فان قلت العبد ليس باهل لحكم التصرف وهو الملك فكيف
يكون لسببه والتسبب غير مشروع لذاته بل لحكم فاذا لم يترتب عليه حكمه لا يكون
مشروعا كطلاق الصبي واعتاقه قلنا حكمه ملك اليد وهو اهل له كالمكاتب
ولهذا يقدم في حاجته من قضاء دينه ونفقته وليس للمولى ان ياخذ الا
ما فضل بخلاف المستشهد به فانه لا يثبت حكم ما في حق الصبي فلا يكون مشروعا
لا يقال لو كان اسقاطا لما ملك المولى نهيه لانا نقول ليس اسقاطا في حق
ما لم يوجد فيكون النهي امتناعا من الاسقاط فيما لم يوجد قوله فان الاسقاط
لا يتوقت كالطلاق والعتاق وتاجيل الدين وتاخير المطالبة اذا اسقط
شيئا ثم اراد ان يعود فليقاء ولاية الحجر بسبب الرق لان الساقط
يعود قوله وفيه خلاف الشافعي فان عنده لا يكون ماذونا الا في ذلك النوع
قوله افعل صباغا فانه نوع فيصير ماذونا في الانواع قوله وسكت ماذونا
لان السكوت دليل الرضا قياسا على سكوت الشفيع والبكر قوله هذا عندنا
خلافا لزفر رحمه والشافعي رحمه على هذا الخلاف الصبي العاقل اذا راه
وليه يبيع ويشتري فسكت قوله دفعا للغرور لان الناس يعاملون
العبد حين علمهم بسكوت المولى ومعاملتهم قد تفضي الى لحوق دين عليه
واذا لم يكن ماذونا يتاخر المطالبة الى ما بعد العتق وقد يعتق وقد لا يعتق
وفي ذلك اضرار للمسلمين باتوا حقهم ولا اضرار في الاسلام وليس للمولى

Copyright © King Saud University

فيه ضرر متحقق لان الدين قد يلحقه ولا يلحقه قوله اجماعا يخص بما اذا طلق
اذ لا تخصيص بالذكر فيما اذا اطلق قوله وله انه من باب التجارات يملكه المأذون
فيملكه العبد المأذون لانه بعد الاذن كالحر يتصرف باهلية نفسه كما
تقدم وفرق الامام بينه وبين الوكيل لان الوكيل يرجع عليه الآمر بما يلحقه من
العهدة فكان الوكيل بالشرى متهما في انه اشتري به لنفسه فلم تظهر الخيانة
اذ اذ ان يلزم الآمر وهذا لا يوجد في تصرف المأذون لما مر انه لا يرجع بما
يلحقه من العهدة على احد فكان البيع والشري في حقه سواء وعلى هذا الخلاف
الصبي اذا اذن له ابوه في التجارة قوله قبالة نصب على المصدر من قوله
ياخذها وفي المغرب قبالة الارض ان يتقبلها انسان فيقتلها الامام اي
اي يعطيها مزارعة او مساقاة وهذه المذكورات من توابع التجارة فلعله
لا يتمكن من مباشرة الكل فيحتاج الى المعين قوله احترازا عن المفاوضة
لان مبنى المفاوضة على الوكالة والكفالة والوكالة داخلة تحت الاذن
دون الكفالة قوله بوديعة وغصب لان ضمان الغصب ضمان معاوضة
تمليك وتملك كالتجارة قوله ويهدي طعاما يسيرا يشير الى ان اهداء
غير المأكولات لا يجوز اصلا والضيافة اليسيرة معتبرة بحال تجارته
مثلا اذا كان ماله عشرة الاف درهم والتحذ ضيافة بمقدار عشرة دراهم كان
يسيرا والهبة بالمأكول كالضيافة به والقياس ان لا يصح شئ من ذلك
لانه تبرع الا انا تركناه في اليسير لانه من ضرورات التجارة استحسانا لغلبة
التجار قوله ولا يكاتبه لانه ليس بتجارة اذ هي مبادلة المال بالمال والبدل

في عقد

في عقد الكتابة مقابل بفك الحجر قوله وامانة بجحدها اذ يصير به مضمونا
ملك المغصوب فصار من قبيل ضمان التجارة قوله وطلب اذا عتق ولا
يباع ثانيا كما في نفقة الزوج لان النفقة متجددة فيكون دينا حادثا
بعد البيع بخلاف ديون الغرماء قوله وللسيد اخذ غلته مثله اي الضريبة التي
ضرب المولى على عبده كل شهر كعشرة دراهم مثلا قبل لحوق الدين كان له
ان ياخذه بعد لحوقه والقياس ان لا يجوز لان حق الغرماء متقدم في كسبه
على حق المولى وجه الاستحسان ان في اخذ الغلة منفعة للغرماء لان حقهم يتعلق
بكاسبه ولا يحصل الا ببقاء الاذن في التجارة فانه يتركه لاجل ما يحصل
له من المنفعة ولو لم ياخذ حجر عليه قوله عن العبد عند فراغه لان الكسب
في الاصل ملك المكاسب وانما يخلفه غيره بعد فراغه عن حاجته ولهذا لو
امتنع المولى عن الانفاق امر العبد بالكسب والانفاق على نفسه وما فضل عن
حاجته يؤدي الى المولى قوله كما في الورثة فان المريض اذا باع من وارثه بمثل
القيمة لا يجوز عند الامام لان حق بقية الورثة تتعلق بعين المبيع واما حق
الغرماء فيتعلق بالمالية لا غير فافترق المولى والمريض في جواز البيع بمثل
القيمة دون الوارث قوله فلو حابى وفي بعض النسخ ولو باع اي لو باع
المولى من عبده المأذون باكثر من قيمته يؤمر بحط الفضل سواء كانت الزيادة
قليلة او كثيرة قوله لا يستوجب على عبده دينا حتى اتلف شيئا من ماله لم يضمن
بخلاف ما اذا كان الثمن عرضا فان المولى احق بذلك من الغرماء لانه بالعقد
ملك بعينه فلا يجب دين في ذمته قوله وغيبه المشتري يقيد به لان الغرم

باع المولى عبده المأذون باكثر قيمته

Copyright © King Saud University

اذا قدر على العبد كان له ان ينقض البيع الا ان يقضي المولى دينه **قوله** او ثمن
المشتري وهو يرجع على البايع وان ثمن البايع سلم له الثمن ولزم البيع
قوله الا اذا اقر سيده باذنه يعني اذا لم يكن في الكسب وفاء لم يبع حتى
يحضر مولاه ويقر بالاذن وان قال هو مجور فالقول له لتمسكه بالاصل
قوله ولو اقر بما معه اي بدين او غصب او استهلاك مال او اقر ان
ما ورثه عن ابيه للانسان **كتاب الغصب** وجه المناسبة بين الماذون
والغاصب ان المغصوب ما دام في يد الغاصب لا يكون الغاصب
مالكا لرقبته فصار كالعبد الماذون بالنسبة الى ما في يده من اموال التجارة
الغصب في اللغة اخذ الشيء من الغير اي شيء كان على سبيل التغلب
للاستعمال فيه وفي الشرع ما ذكر في الكتاب يزيل يده ان كان في يده
او يقصر يده ان لم يكن في يده **قوله** ولا يشترط ازالة اليد هذا خلافا
لما في الهداية في دليل الشافعي رحمه من ان زوال يد المالك من ضرورة
اثبات اليد فيتحقق الوصفان فتامل قيل كان التكليف باثبات
ازالة اليد من جانب الشافعي للالزام فانه يكتفي في الغصب باثبات
يد الباطلة كما تقدم قيل قول صاحب الهداية لاستحالة اليدين يوضح
الشبهة لانه يقتضي سبق يد المالك وهذا غير متحقق في زوايد المغصوب
فتدبر **قوله** ان زوايد المغصوب كولد المغصوبة وثمرة البستان
كذلك **قوله** اذن في الاولين يعني باستخدام العبد الغير والحمل على
دابة الغير بغير اذن المالك يثبت فيه اليد ومن ضرورة ثبوت يده

ازاله

ازالة يد المالك عنه فيتحقق الغصب **قوله** البسط على حاله لان البسط فعل
المالك فلا يكون الغاصب مزيلا ليده مع بقاء اثر فعله **قوله** لان اثبات
اليد لم يوجد الخ دليل للحكمين معا تامل **قوله** في ثانيتين المسئلتين فلا يضمن
المعيد والممسك عندنا **قوله** لا على سبيل الخفية ولو زاد جهرا كان اولى
ليخرج السرقة **قوله** ولو اشتري الطعام بدراهم مغصوبة يحل له الاكل لانه
اذا استحق بالدرهم لا يبطل الشراء كما لو تزوج امراة بثوب مغصوب
يحل له الوطئ ولو استحق الثوب لا يبطل النكاح ولو اشترى طعاما او
جارية بثوب مغصوب لا يحل له الاكل قبل اداء الضمان لانه اذا استحق
لزمه رد الطعام والجارية **قوله** مع ان كثيرا من الموذونات اي التي توزن
عند البيع **قوله** فمبني على هذا اي على قوله ما يكون مقابلته بالثمن مبنيا على
الكيل او الوزن او العدد **قوله** التحق الى ما مثل له وفيه يعتبر القيمة يوم الغصب
كذا في الملتقى **قوله** اقول هذا اي مذهب ابي يوسف وقوله في المعدوم اشارة
الى رد مذهب الامام وقوله يوم الانقطاع الى رد قول محمد **قوله** وفي غير المثلي
اي الذي لا يضمن بمثله من جنسه لان الذي لا مثل له على الحقيقة هو الله تعالى
قوله يوم غصبه لانه السبب فاعتبر به لانه غير مطالب باداء المثل بل
هو مطالب باداء القيمة باصل السبب فيعتبر قيمة يوم غصبه ولان قيمة الشيء
معنى ذلك الشيء والمعنى هو الاصل والصورة تابعة فاذا تعذر اعتبارها
للتفاوت فيها اعتبر المعنى دفعا للضرر بالقدر الممكن **قوله** من غير ان يقال
بياع الغنم الخ لانه انما يقال ذلك اذا لم يكن فيه تفاوت كما مر **قوله** فلو

Copyright © King Saud University

غصب عقارًا وهلك وهلاك العقار انما يكون بانهدام البناء او بأخذ سماوي
او بذهاب تراب او بغلبة السيل على الارض حتى بقيت تحت الماء او برد
عليه السيل فيذهب بالاشجار والبناء فاذا كان مثل ذلك لا ضمان على
الغاصب عند الامام وعند ابي يوسف وعند محمد والشافعي رحمهما الله يجب عليه
الضمان كذا فصل في الينابيع فان قلت ان الغصب لا يتصور في العقار
في العقار فلا معنى لقوله فلو غصب عقارًا قلت ان الغصب الموجب
للضمان لا يتصور لان اصل الغصب الاخذ الى قوله ومن غصب
شبرًا من ارض طوقه يوم القيمة الى سبع ارضين قوله كما لو تكلف بان
انهدم بسكناه بان عمل فيه لحداده او القصارة فزلزله فسقط جدار الدار بسبب
ذلك وانهدم او بان يهدم شيئا يضمن بالاتلاف لا بالغصب كالحر يضمن باتلاف
او باتلاف جزئه ولا غصب فيه كالعقار وكذا اذا نقل ترابه فتأمل قوله ضمن النقصان
اختلفوا في تفسير النقصان قيل ينظر بكم يستأجر الارض قبل الاستعمال وبعده
بكم يستأجر فتفاوت ما بينهما نقصانها وقال محمد بن سلمة ينظر بكم يباع الارض
قبل الاستعمال وبعده فنقصانها ما تفاوت من ذلك فيضمنه وهو الاقيس
لان العبرة لقيمة العين دون المنفعة ثم يأخذ الغاصب رأس ماله وهو
البذر وما غرم من النقصان وما انفق على الزرع ويتصدق بالفضل عند الامام
خلافًا لابي يوسف له مثل غصب ارضا فزرعها كرتين فاخرجت ثمانية اكرار
ولحقه من المؤنة قدر كر ونقصها قدر كر يأخذ منه اربعة اكرار ويتصدق بالباقي
قوله فان غصب وغير لما فرغ من بيان ما يتحقق فيه الغصب وما لا يتحقق شرع

في بيان

في بيان كيفية ثبوت الملك للغاصب قوله واعظم منافعه ليتناول الحنطة
اذا غصبها وطحنها فان المنافع المتعلقة بعين الحنطة كجعلها هريسة ونثارة
وبذرًا وغيرها يزول بالطحن والظاهر انه تأكيد لقوله فزال اسمه لانها اذا
طحنت سميت دقيقًا لا حنطة قوله ضمنه وملكه الظاهر ان يقدم الملك على الضمان
على ما في الهداية فتأمل قوله كذبح شاة وطبخها اشارة الى ان الذبح وحده لا
يزيل الملك لانه لم يزل اسمها يقال شاة مذبوحة وشاة جيدة قوله لان الاسم
باق ومعناه الخ وبقاء الاسم والمعنى الاصلي يستدل على بقاء العين المقصود
قوله واخذ قيمتها الخ لانه اتلاف مزوجه باعتبار فوت بعض الاعراض من الحمل
والدر والنسل وبقاء بعضها وهو اللحم فصار كالخرق الفاحش في الثوب
قوله قياسًا على غيرهما والجامع انه احدث فيه الصنعة المتقومة وفوت فيه
بعض مقاصده قوله وعند محمد يضمنه ان كان الخ وعلى هذا التفصيل لو ابتلعت
دجاجة لؤلؤة الغير ينظر ايهما قيمة فلصاحبه ان يأخذ ويضمن قيمة الآخر
ولو ادخل فصيل في داره وكبر فيها ولم يكن اخراجه الا بهدم الجدار او ادخل البقر
راسه في قدر النحاس فتقدر اخراجها فاعتبر الحكم المذكور قوله بحسب اختلاف
العصر فان الناس في زمن الامام لم يكونوا يلبسون السود لخساستها وفي
زمن الامامين صار السواد شعار الدولة العباسية فصار السواد من اشرف
الملابس فلم يكن الخلاف على الحجة والبرهان بل اختلاف عصر وزمان فصل قوله
لا يكون سببًا للملك لان الملك مشروع والغصب عدوان فلا يكون مفضيًا
الى الملك فان من غصب مدبرًا وغيبه وضمن قيمته فانه لا يملكه بالاتفاق قوله

Copyright © King Saud University

بخلاف مالا يقبل جواب ح قياس الشافعي بالمدبر **قوله** مع حلفه لان الغاصب منكر والمالك مدع ولو اقام الغاصب البينة لا يقبل لانها تنفي الزيادة و البينة على النفي لا يقبل ذكره في النهاية ثم قال بعض مشايخنا ينبغي ان يقبل لانه لاسقاط اليمين وقد تقبل البينة لاسقاط اليمين كما في المودع اذا ادعى رد الوديعة يقبل قوله ولو اقام البينة يقبل ايضا **قوله** فان ظهر وقيمته اكثر نوقش بان قوله وقيمته اكثر غير واقع موقعه فمحل قوله وان ضمن الخ **قوله** لا الاخماج لنقصان الملك المستند ولهذا يظهر في حق الاكساب دون الاولاد والناقص يكفي لنفوذ البيع دون العتق كملك المكاتب فان له ان يبيع عبده وليس له ان يعتقه **واعلم** ان الاحكام تثبت بطرق اربعة بطريق الاقتصار كما اذا تباشر الطلاق او العتاق وله نظائر جمة والانقلاب وهو ان ينقلب ماليس بعلة علة والاستناد وهو ان يثبت في الحال ثم يستند وذلك كالمضمونات يملك عند اداء الضمان مستندا الى وقت وجود السبب وكالنصاب فانه يجب الزكوة عند تمام الحول مستندا الى وقت وجوده كطهارة المستحاضة والمتيمم ينقض عند خروج الوقت ورؤية الماء مستندا الى وقت الحدث ولهذا لا يجوز المسح لهما وبطريق التبيين وهو ان يظهر في الحال ان الحكم كان ثابتا من قبل مثل ان يقول اليوم ان كان زيد في الدار فانت طالق وتبين في الغد وجوده فيها يقع الطلاق في اليوم ويعتبر ابتداء العدة منه ولو قال لامرأته اذا حضت فانت طالق فرأت الدم لا يقع بوقوع الطلاق مالم يمتد ثلثة ايام فاذا تمت ثلثة ايام حكمنا بوقوع الطلاق

من حين حاضت والفرق بين التبيين والاستناد ان في التبيين يمكن ان يطلع عليه العباد وفي الاستناد لا يمكن فمن حاض يمكن ان يطلع بان يشق بطنها فيعلم انها من الرحم والاستناد يظهر اثره في القايم دون المتلاشي واثر التبيين يظهر فيهما من شرح النافع نقلا من مبسوط فخر الاسلام **قوله** الا بالتعدي او المنع لانها امانة في يد الغاصب **قوله** وضمن نقصان ولادة معه قيد بالنقصان لانها لو ماتت بالولادة وفي قيمة الولد وفاء لا يجبر به في ظاهر الرواية حتى يضمن قيمة الجارية وهذا اذا كان الحمل في يد الغاصب من غير المولى والزوج اما اذا كان الحمل عن احدهما لا يجب عليه الضمان لانه في الهلاك ولا في النقصان ذكره خواهر زاده قال في غاية البيان صورته غصب جارية قيمتها الف درهم فولدت ولدا قيمتها خمسمائة ونقصت بالولادة حتى صارت قيمتها خمسمائة ثم ردتها الى المالك مع الولد يبرأ من الضمان ولا يلزمه غير ذلك وعندهما يلزمه رد خمسمائة الى المالك **قوله** لا يعد نقصانا يعني ان هذا ليس بجبر في الحقيقة وانما هو اعتبار تملكه منفصلا بعضه عن بعض بعد ان كان متحدا كما اذا غصب نقرة فضة فقطعها فانه يردها ولا شئ عليه غيرهما اذا لم ينقص بالقطع وان لم يف الولد فحسابه والباقي عليه **قوله** ما زاد الملح قال في الهداية معناه ان يعطيه مثل وزن الملح من الخل **قوله** كالقرض بفتحتين ورق التسلم يدبغ به الجلد ومنه اديم مقروظ **قوله** ورد ما زاد الدبغ وطريق علمه ان ينظر الى قيمته ذكيا غير مدبوغ والى قيمته مدبوغا فيفضل فضل ما بينهما **قوله** واراقة سكر ومنصف السكر اسم للني من ماء الرطب اذا اشتد والمنصف ما ذهب نصفه كذا في الهداية **قوله** وعندهما لا يفض وكذا

Copyright © King Saud University

لا يجوز بيعها قال صدر الاسلام في الجامع الصغير الفتوى في الضمان على قولهما لكثرة الفساد بين الناس **قوله** لغير اللهو حتى اذا كانت قيمة عشرة دراهم لاجل اللهو ولنفع حلال درهم يجب عليه كما في الجارية المغنية والكبش النطوح والحمامة الطيارة والديك المقاتل والعبد الخصي يجب القيمة غير ساقطة لهذه الامور وفي الكبر والمنصف يجب قيمتها ولا يجب المثل لان المسلم ممنوع عن تملك عينه **قوله** يباع ضربه في العرس وهو الذي فيه الفقحات والجلاجل

كتاب الشفعة

وجه مناسبة الشفعة بالغصب تملك مال الغير بلا رضاه في كل واحد منهما والحق تقديمها عليه لكونها مشروعة دونه لكن لتوفر الحاجة الى معرفة للاحتراز عنه قدم والشفعة مشتقة من الشفع الذي هو الضم سميت بذلك لان الشفيع يضم ما يباع الى عقاره والشفعة ثبتت على خلاف القياس لعدم رضى المشتري **قوله** تملك عقار العقار كل مال اصل من ضيعة ودار **قوله** المراد بالوجوب الثبوت لا لزوم الاثم بتركه وفي المحيط لو تصادق المتبايعان بعد طلب الشفيع الشفعة ان البيع بخيار اي كذبا لا يصدق على الشفيع الا اذا كان لحال يدل عليه بان كان المنزل كثير القيمة وبيع بثمن قليل فلا شفعة ح **قوله** وهو طلب مواثبة مال في الدرة يسمى به تبركا بلفظ الحديث قال لم الشفعة لمن واثبها اي طلبها على وجه السرعة وهي مفاعلة من الوثوب على الاستعارة لان من يثب يسرع في طي الارض

اعلم ان الشفعة على اربع مراتب وينظر في ذلك في صورتين احديهما بيت في دار في سكة غير نافذة والبيت لاثنين والدار لقوم فباع احدهما

نصيبه

نصيبه من البيت فالشفعة اولا للشريك البيت فان سلم فلشريك الدار فان سلم فلاهل السكة فان سلموا فللجار الملاصق وهو الذي على ظهر المنزل وبابه في سكة اخرى والثانية داران بين اثنين في سكة غير نافذة فالشفعة اولا للشريك في الدار فان سلم فللشريك في لحايط المشترك بين الدار فان سلم فلاهل السكة فان سلموا فللجار الملاصق فاتضح الفرق بين الشفعة في المرتبة **قوله** رسولا وكتابا **قوله** واخبر بكتاب والشفعة في اول الكتاب او في وسطه فقراء الكتاب بالبطلت الشفعة وعلى هذا عامة المشايخ وعند بعض له مجلس العلم والروايتان في النوادر ونقلها الهداية **قوله** لانه صار اجنبيا اذ لم يبق له ملك ولا بد **قوله** وللشفيع خيار الرؤية والعيب لان الاخذ بالشفعة شراء من المشتري اذا كان الاخذ بعد القبض وان قبله فشراء من البايع **قوله** وحجتها ما ذكرنا ولان بينة الشفيع اكثر اثباتا لانها ملزمة للشفيع للتجربة بين الاخذ والترك **قوله** اكثر اثباتا اي في حق الثمن **قوله** فالقول للبايع لان التملك على البايع بايجابه لانه لو لم يبعث لا يثبت للشفيع شئ فكان القول قوله في مقدار الثمن مع انه بقيت مطالبته فيأخذ الشفيع بقوله **قوله** القول للمشتري لان البايع باستيفاء الثمن خرج من البين والتحق بالاجانب لانتهاء العقد به فلا يلتفت الى قوله فيبقى الاختلاف بين الشفيع والمشتري على حاله **قوله** بالاقل في الفصلين اي في الزيادة والحط صورة الزيادة بان جدد العقد باكثر من الثمن الاول وحط البعض ملتحق باصل العقد وينظر في حق

Copyright © King Saud University

للشفيع لان الثمن ما بقي وحط الكل لا يلحق الاصل بحال اذ لو الحق لبقي العقد بلا ثمن **قوله** وبين ان يترك اي يترك البناء والغرس او يتركه الاخذ وهو الظاهر لانه قائم على الهبة اذا بنى الموهوب له في الموهوب **قوله** والمشتري منا لحق لانه بنى على الدار ملكه **قوله** او الغرس على احد معناه بما نقص بالقلع ذكره الزيلعي **قوله** قصد الاتلاف فيقابله شئ من الثمن **قوله** مع الثمر في الفصلين ذكر ولم يذكر الثمر **باب ما هي فيه اولا وما يبطلها قوله** لان في عرض العرض المتاع وكل شئ فهو عرض سوى الدراهم والدنانير فانهما عين وقال ابو عبيدة رحمه العروض الامتعة التي لا يدخلها كيل ولا وزن ولا يكون حيوانا ولا عقارا كذا في الصحاح والاصل فيه **قوله** لا شفعة الا في ربع او حائط الربع الدار **قوله** لان في القسمة معنى الافراز والشفعة في المبادلة المطلقة لا من وجه **قوله** او بيعت بخيار البائع لان خياره يمنع خروج المبيع عن ملكه وبقاء ملكه يمنع وجوب الشفعة **قوله** بيعا فاسدا وفي الذخيرة هذا اذا وقع البيع فاسدا في الابتداء اما اذا وقع صحيحا ثم فسد يبقى حق الشفعة كما لو اشترى النصراني دارا بخمر من النصراني فلم يتقابضا حتى اسلما او احدهما او قبض الدار ولم يقبض الخمر فان البيع يفسد وللشفيع الشفعة **قوله** للمن باع او بيع له لانه يلزم نقض ما تم من جهته وهو البيع لان البيع تمليك والاخذ بالشفعة تملك وبينهما منافاة وكذا البيع يوجب التسليم والاخذ بالشفعة ينافيه لانه يمتنع به التسليم بخلاف الاولين لان فيهما تقريرا لان الاخذ بالشفعة كالشراء **قوله** تمام ما يلي صح الدار على ان ما مصدرية **قوله** لا ياخذه الا بالف لان الثوب عوض عما في

ذمة

ذمة المشتري فيكون البائع مشتريا للثوب بعقد آخر غير العقد الاول **قوله** شرعت لدفع الضرر وابطال حق الشفعة ضرر له **قوله** بشرط الخيار اي اذا باع الشفيع داره بشرط الخيار فلا يزول به حق الشفعة لان له حق الفسخ **قوله** لان ههنا تفريق الصفقة اي ياخذ البعض فيتضرر المشتري بزيادة ضرر ذمته لا يتفرق لان الشفيع يقوم مقام احد المشتريين **قوله** ياخذ النصف بغير اي ياخذ النصيب الذي حصل للمشتري بالقسمة وليس للشفيع ان ينقض القسمة سواء كانت القسمة بالحكم او التراضي لان القسمة من تمام القبض لما فيه من تكميل الانتفاع الايري ان الهبة تتم بها حتى صحت بالقسمة والتسليم بعد ان وقعت فاسدة للشيوع بخلاف ما اذا باع احد الشريكين نصيبه من الدار المشتركة ثم قاسم المشتري الدار مع شريك البائع الذي لم يبع حيث يكون للشفيع نقض القسمة لم تجر بين العاقدين فلم تكن القسمة من تمام القبض الذي من حكم العقد بل تصرف بحكم الملك فكان مبادلة وللشفيع ان ينقض المبادلة كالبيع وغيره **كتاب القسمة** وهي لا تعري عن معنى المبادلة لان ما يجتمع لاحدهما كان له وبعضه كان لصاحبه وهو ياخذه عوضا عما بقي من حقه في نصيب صاحبه فكان مبادلة وافرازا والافراز هو الظاهر في المكيلات والموزونات لعدم التفاوت حتى لو كان لاحدهما ان ياخذ نصيبه حال غيبة صاحبه ومعنى المبادلة هو الظاهر في الحيوانات والعروض للتفاوت **قوله** كما في قضاء الدين فانه يحبس الغريم حتى يبيع ماله ويقضي الدين والمقبوض ليس عين الدين بل هو بدل عنه واما اذا كان اجناسا

ولو كان في التركة مكيل او موزون فللورثة ان ياخذ كل حصتها قبل القسمة وكذا اذا اوفى لان له ان ياخذ نصيبه بغير قضاء ولا رضاء بخلاف غير المكيل والموزون

عمال

مختلفة لايجبر على القسمة لتحقق التفاوت في المقاصد ولو تراضوا عليها جاز لان
المنع لحقهم قوله وهو احب لان القسمة من جنس عمل القضاء من حيث انه يتم به قطع
المنازعة فاشبه رزق القاضي قوله لانه مؤنة الملك كنفقة المملوك المشترك
واجرة الكيال والوزان وحفر البئر المشترك فيتقدر بقدر الملك قوله وهو لا
لايتفاوت لان تمييز الاكثر من الاقل كتمييز الاقل من الاكثر بل قد يصعب في القليل
لان لحسنات يذهبن السيئات قدر الانصباء ولابد من العلم والعدل لانها من جنس
القضاء وفي ادب القاضي للصدر الشهيد لايجوز للقاضي اخذ الاجرة على
القسمة لانها واجبة عليه وللقاسم يجوز وفي الذخيرة يجوز للقاضي اخذ اجرة
القسمة لان القسمة ليست بقضاء حقيقة حتى لايجب على القاضي مباشرتها
وانما الواجب عليه جبر الآبي على القسمة الا ان لها شبها بالقضاء من حيث
انها تستفاد بولاية القاضي حتى ملك جبر الآبي دون غيره فمن هذا الوجه
لايستحب له اخذ الاجرة وبه قالت الائمة الثلثة اذا لم يكن للقاضي من بيت
المال رزق قوله باق بعد موته حتى لو حدث الزيادة ينفذ وصاياه
فيها ويقضي ديونه منها قوله لان القسمة تفيد زيادة لحفظ ولان المنقول
مضمون على من في يده بعد القسمة ففي القسمة جعله مضمونا وفي ذلك
نظر للميت بخلاف العقار فانه لايصير مضمونا على من وقع في يده عنده
قوله فلا بد من اقامة البينة على الملك لان قسمة الملك يفتقر الى قيام
الملك ولا ملك ههنا لاحتمال ان يكون ما في ايديهما لغيرهما فامتنع الجواز
قوله فقيل هذا سهو والصواب في ايديهما وفي الخانية وقيل سهو وما ذكر ان المراد

هو الحضور وفي النهاية لكن الصحيح ما ذكر من السهو لانه ذكر في المبسوط اذا كان
في الورثة صغيرا وكبيرا غايب فالدار في ايدي الكبار الحضور فعند الامام لا
يقسمها حتى يقيموا البينة على اصول المواريث لانهم لم يقسم في الفصل الاول مع
ان الورثة كلهم حضور كبار ففي هذا الفصل اولى لان في قسمته قضاء على الغايب
والصغير بقولهم وعلى قولهما يقسم ويعزل حق الغايب والصغير ويشهد انه
قسمها باقرار الكبار الحضور وان الغايب والصغير على حجتهما في الفصل الاول
لان الدار كلها في يد الكبار الحضور وليس في هذه القسمة قضاء على الغايب
فهذا محض النظر في حقهما واعتمد بعض الافاضل من شراح الهداية بان
ليس مراده بقوله في ايدي الحاضرين والطفل او الغايب حتى يلزم ما ذكر تم
بل مراده انه ليس بلازم ان يصدر الحضور من اثنين حتى لو كانوا اكثر وهو
في ايديهم فالحكم كذلك قوله وسيأتي انه لو كان كذلك لايقسم اجيب
بانه اطلق الجمع واراد المثنى بقرينة قوله وارثان واقامه الكثير مقامه تلبيس قوله
ولو كان مقام الارث الشراء لايقسم اي مع غيبة احد المشترين والفرق
ان ملك الوارث ملك خلافة حتى يرد الوارث بالعيب على البايع من
المورث كالمورث وكذا يرد عليه بالعيب اذا باع المورث فانتصب احدهما
خصما عن الميت فيما في يده والآخر عن نفسه فصارت القسمة بحضرة الخصمين
اما الملك الثابت بالشراء فملك مبتدأ ولهذا لايرد بالعيب على بايع بايعه
فلا يصلح الحاضر خصما عن الغايب قوله على الغايب او الطفل او فراغ شيء
مما في يده قوله من غير خصم حاضر عنها والقضاء من غير خصم لايجوز ولافرق

Copyright © King Saud University

هذا الفصل بين اقامة البينة وعدمها هو الصحيح مما اطلق في الجامع الصغير بقوله
ولم يقسم ح بغير ذكر اقامة البينة **قوله** ان تفرد كل للقلة كالبيت الصغير والحمام
والرحى لان القسمة لتكميل المنفعة وفي هذا تفويت المنفعة فيعود على موضعه
بالنقض **قوله** لا الجنسان اي لا يقسم كالشاة والبعير لانه لا اختلاط بين الجنسين
فلا يقع القسمة تمييزا بل معاوضة وسبيلها التراضي دون جبر القاضي **قوله** قسم
كل واحد منها اي لا يجمع نصيب احدهم في دار واحدة الا بالتراضي عند الامام **قوله**
ليرفع ايدي القاضي حتى تتولى الاقراع بينهم بنفسه ان لم يأمره بالاقراع **قوله**
ويذرعها ليعرف قدرها ويقوم البناء حاجته اليه بالاجرة في القسمة و
الاستحقاق **قوله** فمن خرج اسمه اولا يعطى نصيبه صورته ارض بين
جماعة لاحدهم سدسها وللآخر ثلثها وللثالث نصفها يجعلها ستة اسهم
ويلقب الجزء الاول بالسهم الاول والذي يليه بالثاني والثالث
على هذا ثم يكتب اسامتهم ويجعلها قرعة ثم يلقيها في كمه فمن خرج اسمه اولا
فله السهم الاول وان كان ذلك صاحب النصف فله الجزء الاول و
اللذان يليانه والقرعة لتطييب القلوب وازاحة تهمة الميل **قوله** الا بالتراضي
لانه لا شركة في الدراهم والقسمة من حقوق الاشتراك **قوله** بطريق القيمة
عند ابي يوسف لانه لا يمكن اعتبار التعديل الا بالتقويم وعند الامام بالمساحة
لانه هو الاصل في الممسوحات **قوله** ولا يمكن التسوية بان لا يفي العرصة بقيمة
البناء **قوله** صرف ان امكن قال في النهاية صورته دار بين رجلين وفيها صفة
فيها بيت وباب البيت في الصفة وسبيل داخل البيت على ظهر الصفة

صاحب السدس فله الجزء الاول ج

فاقسماه

فاقسماه واصاب الصفة احدهما وقطعة من الساحة واصاب البيت الاخر
وقطعة من الساحة ولم يذكرا طريقا ولا سبيلا فصاحب البيت يقدر ان
يفتح بابه فيما اصابه من الساحة ويسيل ماؤه في ذلك وليس له ان يستطرق
ويسيل في نصيب الآخر سواء شرط كل واحد منهم ان ما اصابه له بكل حق له
او لم يشترط لانه امكن تحقيق معنى القسمة من غير ضرر **قوله** لكن العلو والسفل
متساويان اجاب ابو حنيفة على ما شاهده من عادة اهل الكوفة في اختيار
السفل على العلو وبنى ابو يوسف على ما شاهده من عادة اهل بغداد في التسوية
بين العلو والسفل في منفعة السكنى ومحمد على ما شاهده من اختلاف العادات
في البلدان من تفضيل السفل مرة والعلو اخرى **قوله** فلا يصدق الاب
وان لم يقم البينة استحلف الشركاء لانهم لو اقروا بذلك لزمهم فاذا
انكروا حلفوا عليه ومن حلف منهم لم يكن عليه سبيل ومن نكل جمع نصيبه
مع نصيب المدعي فيقسم على قدر حقهما لان نكوله حجة عليه كاقراره ولا يكون
حجة على غيره **قوله** وشهادة القاسمين حجة فيما اذا انكر بعض الشركاء بعض
القسمة استيفاء نصيبه فشهد القاسمان انه استوفى نصيبه تقبل شهادتهما
سواء من جهة القاضي او غيره وهذا عندهما لا عند محمد رحمه والشافعي رحمه **قوله**
على فعل انفسهما وهو تصحيح تمر فيما في القسمة **قوله** حلف لانه يدعي عليه الغصب
وهو ينكر والقول قول المنكر مع يمينه **قوله** رجع بثلث ما استحق لانه مع بصير
الباقي على الثلث والثلثين كما قبل الاستحقاق **قوله** المهايات والقياس
ان لا يجوز لانها مبادلة للمنفعة بجنسها لان كل واحد من الشريكين ينتفع

Copyright © King Saud University

في نوبته بملك شريكه عوضاً ع انتفاع شريكه بملكه في نوبته ولكن ترك ذلك بالكتاب
والسنة واجماع الامة اما الكتاب فقوله تعالى لها شرب ولكم شرب يوم معلوم
وهو المهايات واما السنة فما روي انه رم قسم غزوة بدر لكل بعير ثلثة نفر وكانوا
يتناوبون في الركوب وعلى جوازها اجماع الامة والله اعلم **كتاب المزارعة**
لما كان الخارج في عقد المزارعة ع انواع ما يقع فيه القسمة ذكر المزارعة بعد القسمة
المزارعة في اللغة مفاعلة ع الزرع ويستحب ان يبتدئ على طهارة ثم يقوم في ناحية
يصلي ركعتين ثم يقول اللهم انا عبدك الضعيف سلمت اليك هذا الكيل
فسلمه الي وبارك لي فيها ثم يصلي على النبي رم فان الله يحفظ الزرع ع آفاته
ويبارك فيها ويستحب ان يكون الكيال على طهارة مستقبلاً بالقبلة والا
لا يكون فيها بركة فاذا فرغ ع كيله يصلي ركعتين ثم يقول القيت بذراً قليلاً
واعطيتني اشياء كثيرة فاجعلها قوت طاعة ولا تجعلها قوت معصية
واجعلني ع الشاكرين وكذا في غرس الاشجار **قوله** نهى ع المخابرة فقيل ما المخابرة
فقال المزارعة بالثلث او الربع لان الاجر مجهول على تقدير وجود الخارج
فانه لا يعلم ان نصيبه الثلث او الربع يبلغ مقداراً قفزة منه او اقل منه او اكثر
ومعدوم على تقدير عدم الخارج **قوله** ولانها استيجار الارض الخ والدليل
على انها استيجار هو انه لا يصح بدون ذكر المدة وذلك ع خصائص الاجارة
قوله والقياس على المضاربة لانها عقد شركة مال ع احد الشريكين وعمل ع الآخر
فان صاحب المال قد لا يهتدي الى العمل والمهتدي الى العمل قد لا يجد المال
فحاجت الحاجة الى انعقاد هذا العقد بينهما بخلاف دفع الغنم والدجاج و

ود القز معاملة بنصف الزوايد لانه لا اثر للعمل في حصول الزيادة فلم يتحقق
الشركة مع انه ليس فيه عرف وفي المزارعة عمل الصحابة والتابعين والصالحين
ع بعدهم الى يومنا هذا بلا نكير **قوله** والاول جايز وهو ان يكون الارض مع البذر
ع احدهما والعمل والبقر ع الآخر **قوله** اذ لا مناسبة بين الارض والعمل فلا
يمكن ان يكون احدهما تابعاً للآخر بخلاف المتجانسين في ان الاشرف يجوز ان
يتبع الاخس والظابط في معرفة التجانس ان ما صدر فعل ع القوة الحيوانية
فهو جنس وما صدر ع غيرها فهو جنس آخر فالارض والبذر من جنس والعمل والبقر
ع جنس آخر **قوله** ع ابي يوسف جواز هذا اي جواز ما كانت الارض والبقر
لواحد والبذر والعمل لآخر للتعامل والقياس يترك به **قوله** ولانه للعامل ان
لم يخرج لانها اجارة او شركة فان كانت اجارة فالواجب في العقد الصحيح
منها المسمى وهو معدوم فلا يستحق غيره بخلاف ما اذا فسدت المزارعة ولم يخرج
الارض شيئاً حيث يستحق اجر المثل في الذمة وعدم الخروج لا يمنع وجوبه في الذمة
وان كانت شركة فالشركة في الخارج دون غيره فلا يستحق غيره **واعلم** للجواز
عند الامام ان يستأجر العامل بأجر معلوم الى مدة معلومة فاذا مضت المدة
يعطيه بعض ما وجب له ع الاجر في ذمة صاحب البذر ويجوز ذلك متراضيين
كما في سايرالديوان اذا اعطاه بخلاف جنسه **قوله** ولا يزاد على ما شرطا لان
صاحب البذر هو المستأجر والآخر هو الاجير والواجب في الاجارة الفاسدة
اجر المثل ولا يزاد على المسمى على عرف **قوله** فلانثى له حكماً اي قضاء لان عمله انما يتقوم
بالعقد وقد تقوم بجزء ع الخارج ولا خارج **قوله** وتبطل بموت احدهما قياساً

Copyright © King Saud University

على الاجارة لانها عقد فيه الاجارة **قوله** لكن يجب ديانة ان يستحصد اى يلزم
بينه وبين الله تع ان يعطيه اجر مثل عمله كيلا يكون مغرورا من جهته لانه يتضرر وهو
مدفوع **قوله** حتى يدرك لان العقد قد انتهى بمضى المدة الا ان فى قلعه ضررا
فابقيناه باجر المثل الى ان يستحصد فيجب الاجر على غير صاحب الارض بحصته لانه
استوفى منافع الارض بقدره حتى لو كانت الزراعة بالنصف كان
عليه اجر مثل نصف الارض والله اعلم **كتاب المساقات** كان من حق الوضع
ان تقدم كتاب المساقات على كتاب المزارعة لان المساقات جايزة بلا خلاف
الا ان المزارعة لما كانت كثيرة الوقوع فى عامة البلاد وكانت الحاجة اليها
اكثر قدمت على المساقاة **قوله** ليعمل الى ادراك الثمر فيه نظر لان اجر المثل انما يجب
للعمل السابق لفساد العمل لا ليعمل الى ادراك الثمر ينظر فى الهداية **قوله** تصح اذا
كان الزرع بقلا قال فى الصحاح كل نبات اخضرت له الارض فهو بقل **قوله**
ولا يصح اذا استحصد اى اذا قرب وقت حصاده **قوله** استحسانا وفيا للقياس
وان التزم العامل الضرر بان يقول انا اخذ نصف البسر بتخير ورثة الآخر
بين ان يقسموا البسر على الشرط وبين ان يعطوا قيمة نصيبه من البسر وبين ان
ينفقوا على البسر حتى يبلغ ويرجعوا بذلك فى حصة العامل من الثمر لانه ليس له
الحاق الضرر بهم كذا فى شرح الاسود **قوله** ولا تفسخ الا بعذر لان المساقات
اجارة كالمزارعة مما تفسخ بعذر **قوله** او ثمره عذر لانه بسرقة الثمر او السقف
يلحقه ضرر وهو مدفوع شرعا وكذا مرض العامل اذا كان يضعفه العمل لانه
يلحقه ضرر بالتزامه **قوله** هو حاصل قبل الشركة لا بعمله وهى الارض والله اعلم

كتاب

كتاب الذبايح اورد ما عقيب المساقات لان منفعة كل واحد منهما
فى المال لا فى الحال فالاول للانتفاع بما ينبت بعد الغرس والثانية للانتفاع
بلحمها بعد التسلط والتطيخ ولا بأس باكل سمك يصيدها المجوسى لانها تحل
من غير تسمية كذا فى النهاية **قوله** كالمتردية والتطيح قال فى الكشاف المتردية
التى تردت اى سقطت من جبل او فى بئر والتطيحة التى نطحها اخرى فماتت
بالنطح **قوله** ونحوها كالمنخنقة والموقوذة وما اكل السبع **قوله** وذكاة الفرد
اى حال عدم القدرة على الذبح **قوله** والاختيار اى حال القدرة على الذبح
قوله المنحر من الصدر موضع القلادة والودجان بما يجرى الدم **قوله** و
اللحيين هما عظما الذقن والاقراد القطع والانهاد الاسالة **قوله** لكن
يكره لانه تعذيب للحيوان بلا فايدة **قوله** من مد الحبشة جمع المدية وهى سكين
القصاب **قوله** ادفاقا بالمذبوح لقوله ع ان الله كتب الاحسان فى كل
شئ واذا قتلتم فاحسنوا القتلة واذا ذبحتم فاحسنوا الذبحة وليحد احدكم
شفرته وليرح ذبيحته ورواه مسلم واحمد **قوله** حتى يبلغ النخاع وهو عرق
ابيض فى عظم الرقبة وفى المغرب النخاع خيط ابيض فى جوف عظم الرقبة
يمتد الى الصلب والفتح والضم لغة ومن قال هو عرق ابيض فقد سمى دالها
ذلك النخاع بالباء يكون بالقفا ومنه بخع الشاة اذا بلغ بالذبح ذلك الموضع
فالبخع بالباء ابلغ من النخع بالنون **قوله** فيما اوحى الى محرما على طاعم يطعمه
الا ان يكون ميتة او دما مسفوحا او لحم خنزير او فسقا اهل لغير الله
الآية فمحل الشافعى آية ولانا كلوا مما اهل لغير الله فلم يوجد دليل الحرمة

قوله وحبب نحر الابل النح قطع الودج عند الصدر والذبح قطع الودج
في على العنق تحت اللحيين والاستحباب لموافقة السنة ولاجتماع الودج
فيها في المنحر وفي البقر والغنم في المذبح والكراهية لمخالفة السنة وهي معتبرة
في غيره فلا يمنع الجواز والحل قوله من سبع اوطير لنهيه ع قوله ولا الحشرات
هي صغار دبدان الارض لقوله عليه السلام لقوله ع يحرم عليهم الخبائث
والحشرات من الخبائث قوله والحمر الاهلية والبغل للنهي قيد بالاهلية لان
في الحمر الوحشية لا خلاف لاحد في اباحته كذا في الدراية قوله والخيل كره
تنزيها في الصحيح قيل تحريما في الاصح والفيل لنابه والبربوع وابن عرس
من سباع الهوام والابقع والرخم والغداف لاكله جيفا وكان المؤثر
في الحرمة جنسا او ايذاء واعلم ان كل ما حرم لعينه كالدم والميتة ولحم
الخنزير وكل ذي ناب من السباع وذي مخلب من الطير والكلب وكالخمر
من المشروبات فان هذه كلها نجاسة تام النجاسة ظاهرا وباطنا وحرمت
لانها مضرة للانسان من حيث الخواص والصفات التي جبلت عليها
لتعدي ضررها الذاتي الى المتناول فالحرمة فيها للصفة اللازمة لذاتها
وقسم آخر من المحرمات هو الطاهر صورة ونجس معنى من حيث انه حرام
كالطعام المغصوب واللباس والشراب والمسكن والمشموم ونحو ذلك
فالتقرب بها انما يحصل من موجب خارجي وتحريمها من الحق بواسطة الرسول
هو لمحض اشفاقه على عباده وانه من الطب الالهي لقلوبهم وارواحهم و
اخلاقهم وصفاتهم وفيه كلام طويل الزيل فمن اراد اطلاعه فليطالع في

ذي ناب ٥

شرح

شرح الحديث للشرح العلامة صدر الدين القنوي في بيان حديث دم على
يوسع عليك الوذع قوله حيوان ينتهب الخ فائدة التفسير اخراج مثل البعير
فان له نابا ولا يصيد به فيحل وكذا الحمامة يحلب فلا يختطف به فيحل مثل هذا
قوله والخيل والبغال والحمير لتركبوها الآية سبقت لبيان الامتنان بالركوب
لا للاكل قوله من الطفو قال في الطلبة الطفو مصدر على وزن النفول
قيل يشترط ان يكون بطنه من فوق حتى لو كان ظهره من فوق اكل لانه يطفو
كذا في التتمة لكن رواية المنتقى مطلقة وقال في اللطايف تحرم ما يأتي
الا السمك اذ غيره من الخبائث عند الحنفية ذبح شاه حلت لو تحركت او خرج
الدم والا لا لو لم يدر حيوته ولو علم حل مطلقا ذكر في النهاية ان الحفاش
يؤكل وفي بعض المواضع لا يؤكل لان له نابا واما الضبع لانه ياكل الجيف
فيكون لحمه نابتا منه فيكون خبيثا واما الضب والزنبور والسلحفات
لانها من الخبائث والشافعي اجاز اكل الضبع والضب ومالك جميع السباع
والحشرات استدلالا بما في القرآن في آية الا ان يكون ميتة الخ ولا باس
باكل الخطاف والقمري والسنونو والزرزور والعصافير والخاختة
وكل ما له مخلب يختطف ولا باس بدود الزنبور قبل ان ينفخ فيه الروح لان
ما لا روح له لا يكون ميتة ويكره اكل القرد والهدهد لنهيه ع قتلها
والنحل والنملة والعنكبوت ويكره لحم الابل الجلالة وكذا البقر والشاة و
الدجاجة وهي التي لا تاكل الا الجيف واما التي تخلط او تاكل غيره ايضا
على وجه لا يظهر اثره في لحمها لا باس به وفي الشافعي الابل يحبس شهرا

يطلب في الخفاش ما يؤكل

والبقر عشرين والشاة عشرة والدجاجة ثلثة ذبح شاة للضيف ذكر عليه
اسم الله تعالى يحل الاكل لانه سنة الخليل عم واكرام الضيف اكرام الله تع ومن
ظن انه لا يحل لعلة انه ذبح لاكرام ابن آدم فيكون كانه اهل لغير الله فقد خالف
القرآن والحديث والعقل فانه لا ريب ان القصاب يذبح للربح ولو
علم انه يخسر لا يذبح فيلزم على هذا الجاهل ان لا يأكل ما ذبحه القصاب ولا
ما ذبحه للولايم والاعراس والعقيقة ولو ذبحه لقدوم الامير واحد من العظماء
لا يحل اكله وان ذكر اسم الله تعالى عليه لانه ذبح لتعظيم غير الله تعالى ولهذا لا
يضعه بين يديه بخلاف الاول لانه يقدمه بين يديه وهو الفارق وقد سمعنا من جملة العوام ان الروس اذا نزلوا في منازلهم وتعجلوا للاكل
قالوا اين دابراه امير يعني يجوز بين يديه ولا يقدمونه اليه وقد يذبحون
وان كان في بيوتهم لحم وتظيره ما ذكر في البستان ان النثر على الامراء
والتقاط لا يجوز وعلى العروس والتقاط يجوز والدليل على المرة واذا
قال الطبيب القنفذ نافع او الحية نافعة لا يجوز اكله للتداوي فان
الله تعالى حكيم لا يحرم شيئا حتى ينزع منافعه وقول تعالى في الخمر منافع
للناس قبل التحريم المولود بين كتابي ومجوسي يحل ذكاته والمراد فيه
كالرجل والصبي العاقل كالبالغ ويحل ذبيحة الكتابي وان حربيا الا
اذا سمع منه ذكر للمسيح عند الذبح ولا يحل ذبيحة المرتد وان انتقل الى ملة
اهل الكتاب والعياذ بالله عن ذلك ويستحب التوجه الى القبلة من
الفوائد والبزازية وفي المنية شاة مريضة ذبحت ولم يعلم حيوتها لو

فتحت فاهها لم يؤكل وان ضحت يؤكل وكذا في العين ولو مدت رجلها لم تؤكل ولو نبضت
تؤكل **كتاب الاضحية** الاضحية بكسر الهمزة وضمها **واعلم** ان الاولى
ان يتولى الذبح بنفسه وان كان لا يحسن الذبح فالاولى ان يوكل غيره و
يستحب ان يحضرها ان لم يذبحها لقوله عم يا فاطمة بنت محمد قومي فاشهدي
اضحيتك فانه يغفر لك باول قطرة تقطر من دمها الى الارض كل ذنب اتاه
بجانب دمها وطهرها فيوضع في ميزانك سبعون ضعفا اورد الاضحية عقيب
الذباح لان التضحية ذبح خاص والخاص بعد العام **وله** وصح اشتراك ستة
بقرة يريد ان يضحي ثم اشترك فيها ستة معه او اراه استحسانا **وله** وذا قبل الشراء
احب بعده عند الاختلاف وصورة الرجوع في القربة **وله** راس يمونه ويلي عليه
والتضحية قربة محضة والاصل في الوجوب ان لا يجب على الغير بسبب الغير **وله**
لا يجب على المسافر لانه يشق عليه استصحابها والاشتغال بذبحها وقيد بالسفر
لانه السفر قبل ذلك مؤثر في التخفيف **وله** ومضت ايامها صورة المسئلة مضت
ايام الاضحية ولم يذبح ينتقل الوجوب الى التصدق ان كان نذرا بان يقول على
ان اضحي هذه الشاة او فقيرا اشتريها للاضحية يتصدق بعينها لان التضحية
بالنذر او بالشراء تعلقت بالمحل وان ذبحها لا يجوز له التناول بل يتصدق بلحمها او
بضمن فضل ما بين قيمتها مذبوحة وغير مذبوحة كذا في الكفاية **وله** بنية الاضحية
فاذا فات الوقت يجب عليه التصدق اي اجمالا عن العهدة كالجمعة يقضى بعد فواتها
ظهرا او القوم بعد العجز فدية وفي شرح الكنز فقير اشترى اضحية ضاعت فاشترى
اخرى ثم وجد الاولى فعليه ان يضحي بهما لان الوجوب على الفقير بالشراء بنية الاضحية

Copyright © King Saud University

بمنزلة النذر عرفا والشراء قد تعقد بخلاف الفتح لان الوجوب عليه بايجاب الشرع
والشرع لم يوجب الا مرة واحدة **قوله** لانه تبرع بالاتلاف لان نصيب الميت صار
ميراثا والتضحية عنه تبرع بالاتلاف فلا يصح ع. الوارث ولا ع. الميت كالاعتاق ع. الميت
قوله كبقرة عن اضحية اى كما تصح بقرة ع. سبعة وان اختلفت الجهات **قوله** وكره
ان يذبحها كما تى لانه قربة وليس هو ا. اهلها **كتاب الكراهية** وفى بعض الكتب
يستحى الحظر والاباحة لان الحظر المنع والاباحة الاطلاق وفيه بيان ما منع منه الشرع
وما اباحه وفى بعض سمى الاستحسان لان فيه بيان ما حسنه الشرع وما قبحه وبعضهم
سميه كتاب الزهد والورع لان فيه كثيرا م. المسايل اجازه والزهد والورع
تركها وفى المحيط لفظ الكراهة عند الاطلاق يراد به التحريم **قوله** لكنه ا. الحرام اقرب
لانه اذا تعارض دليل الحرمة ودليل الحل يغلب جانب الحرمة لان الحرام واجب الاجتناب
والحلال جايز الاتيان ولانه عليه السلام قال اذا اجتمع الحلال والحرام يغلب
الحرام على الحلال وقالوا الكراهة فى كتاب الصلوة للتنزيه وفى كتاب الصيد
والحظر والاباحة للتحريم كذا فى الفتاوى الكبرى **فصل قوله** فرض ان دفع به هلاكه
لان النفس لا تبقى بدونه عادة **قوله** وكره لبس الاتن الاتن جمع اتان وهو
حمار الاناث **قوله** والادهان قيل صورة الادهان المحرم ان ياخذ الدهن ويصب
على راسه اما اذا ادخل يده واخذ الدهن ثم صب على راسه لا يكره ذكره فى المجتبى
الصغير وكذا لو اخذ الطعام ووضع على الخبز فاكله لانقطاع م. الاناء ذكره تاج
الشريعة **قوله** م. اناء رصاص الخ لان عادتهم التفاخر بالذهب والفضة لا
بغيرهما **قوله** او ضدها كالمسلم والذكر والعدل والحر **قوله** كشراء ذكر اى ذكر آنف

بقوله

بقوله شربت الخمر م. مسلم فى القبول **قوله** فاحوط لان النجاسة مجزوم بها فلا يسقط فيه
لاحتمال الكذب بخلاف خبر العدل فلا حاجة الى الاراقة معه **قوله** على حرمة كل الملاهى
قال رم استماع الملاهى معصية والجلوس عليها فسق والتلذذ بها كفر ان بالنعمة فصرف
الجوارح الى غير ما خلق له كفر بالنعمة لانكر فالواجب ان يجتنب كيلا يسمع
لما روى انه عليه السلام ادخل اصبعيه فى اذنيه عند سماعه واشعار الوجوب لو فيها فسق
يكره تم لمعصية لا يأثم ان لم يصمم عزمه عليه وان عزم يأثم اثم العزم لا اثم العمل
بالجوارح الا اذا كان امرا يتم بمجرد العزم كالكفر ورفع الزلة وام بكل حال الا
بالاذن والاسراف فى الاكل منهى ومنه الاكل فوق الشبع وم. السرف
الاكثار فى الماجات الا عند الحاجة بان يعلم ان نوع فيشتكر حتى يستوفى م. كل
نوع فيجتمع عنده قدر ما يتقوى به على الطاعة وع. الثانى انه لا يكره النفخ الا بما له
صوت نحو اف وهو محمل النهى وم. الاسراف ترك اللقمة الساقطة م. المايدة
بل يرفعها اولا ويأكلها قبل غيرها ولا ينتظر الادام بعد حضور الطعام ولا يأكل طعاما
حارا ولا ينفخ ويكره اكل الطين لانه تشبه بفرعون **فصل قوله** جبة مكفوفة
بالحرير يقال ثوب مكفوف بالحرير اذا كفت جيبه واطراف كمه بشئ م. الديباج
كذا فى المغرب ولا بأس بلبس الثياب الجميلة اذا لم تكن بالكبر خرج رسول الله
صلى الله عليه وسلم ذات يوم وعليه رداء قيمته الف درهم ورجما قام الى الصلوة
وعليه رداء قيمته اربعة الاف درهم وكان ابو حنيفة يرتدى برداء قيمته
اربعمائة دينار وقد قال الله قل م. حرم زينة الله التى اخرج لعباده وكان الامام
يقول للملازمته اذا رجعتم الى بلادكم فعليكم بالثياب النفيسة **قوله**

Copyright © King Saud University

على مرفقه المرفقة بالكسر المخدة والمخدة هي التي توضع تحت الخد كذا في الصحاح
قوله للعلة القريبة ولان اللحية هي التي تظهر في القطن فيكون العبرة بما يظهر
دون ما يخفى ذكره الزيلعي قوله الا بخاتم ويجعل الفص الى باطن كفه والمراة الى
ظاهر كفها لانه زينة في حقها ذكره السروجي قوله ولا يتختم بالحجر والحديد والصفر
لانها زي اهل النار قوله لا حرة لو ضوارا ومخاط وفي البزازية يكره الصلوة مع
الحرة يمسح بها الوجه ويؤخذ بها المخاط لا لانها نجس بل لان المصلي معظم والصلوة
عليها لا تعظيم فيها قوله وان كانت للتكبر يكره والحرة المنتقوة دليل الكبر ويكره
يد الصغير ورجله قوله فصل قوله والركبة عورة ثم حكم العورة في الركبة اخف
من الفخذ وفي الفخذ اخف منه في السواة حتى ينكر عليه بي كشف الركبة برفق وفي
الفخذ بعنف وفي السواة يضرب ان تج قوله وامته اطلال احتراز عن امته المجوسية
وامته التي سبى اخته من الرضاع لان حكمها في النظر حكم جميع البدن بناء على اباحة
الوطئ ووطيها لا يجوز وكذا ان كان البايع وطئ امتها او وطئها ابوه او ابنه
ذكره السيد نصير ولا باس بان يجامع زوجته وامته بحضرة النائمين اذا كانوا
لا يعلمون به وان علموا يكره حتى قيل دخول الحمامات في الغدوات ليس من المروات
لان فيه اظهار مقلوب الكعابة اولانه يخل بالصلوة بالجماعة واذا مس
امراته او مستت فرجه قال الامام ارجو ان ينال الاجر وعن الاعضاء
في الحمام يكره الا عن ضرورة قوله وما حل نظرا منها اي من محارمه لا من الاجنبية
وفي بعض النسخ منها اي المحرم وامة الغير لتحقق الحاجة الى المسافرة
والمخالطة وكان لم يقبل فاطمة الزهراء ويقول اجد منها رايحة الجنة

وقال

وقال ثم ان قبل انه فكانما قبل عتبة الجنة قوله لا تعرض في ازار واحد المراد
بالازار ما يستر بين السرة والركبة لان ظهرها وبطنها عورة فلا يجوز كشفها
والتي هي تبلغ حد الشهوة كالبالغة حكما قوله ان امنت شهوتها فان
كانت في قلبها شهوة او في اكبر رايها انها تشتهى او شكت في ذلك يستحب
لها ان تغمض بصرها ولو كان الرجل هو الناظر اليها اي ما يجوز له منها كالوجه
والكف وهو بهذه الصفة لم ينظر وجه الفرق هو ان الشهوة لما كانت
غالبة عليها قامت غلبة الشهوة مقام المتحقق لان الغالب يقوم مقام
المتحقق في كثير من الصور ولما اشتهى الرجل في نظره الى المراة كانت الشهوة
موجودة من الجانبين فمن جانب المراة حكما واعتبارا ومن جانب الرجل حقيقة
واما اذا نظرت المراة الى الرجل مشتهية والرجل ما ينظر اليها كانت الشهوة
موجودة من جانب واحد وهو جانب المراة وانما من جانب الرجل فلم توجد
الشهوة اصلا لا حقيقة لانه لم ينظر اليها ولا حكما واعتبارا لان الشهوة
ليست بغالبة على الرجل حتى يقوم الغلبة مقام الحقيقة فلذلك استحب لها
ان يغض بصرها ووجب على الرجل ان يغض بصره اذا اشتهى في النظر اليها
لانه اقوى وافضى الى الوقوع قوله والارث وغيرهما كالبيع والقبض
والهبة قوله وهو ان يكون ثابت النسب اي كون الحكم المذكور مرعيا
في هذين النوعين لان يكون ثابت النسب من المشتري او وجوب
الاستبراء والواو للحال بان يكون بحذف الجار قوله ولم تكف
حيضة ملكها فيها لان الواجب عليه الحيضة الكاملة وهي اسم للكاملة قوله

الاستحقاق هو له اى يجب الاستبراء اذا اشترى نصيب شريكه من جارية مشتركة بينهما لان السبب قد تم فى ذلك الوقت والحكم يضاف الى تمام العلة هو له ان نكحها ثم اشتراها هذا لا يفيد اذا كان القبض بعد الشراء وانما يفيد لو كان القبض قبل الشراء لانه اذا نكحها ولم يقبضها ثم اشتراها ينفسخ النكاح بالشراء فيجب الاستبراء بالقبض بحكم الشراء وانما اذا كان القبض قبل الشراء لا يوجد القبض بحكم الشراء بعد فساد النكاح قال الامام ظهير الدين وعندى يشترط ان يدخل بها قبل الشراء لان ملك النكاح يفسد عند الشراء سابقا على الشراء ضرورة ان ملك النكاح لا يجامع ملك اليمين فلم تكن عند الشراء منكوحة ولا معتدة بخلاف اذا دخل بها قبل الشراء لانها تبقى معتدة منه بعد فساد النكاح به فلا يلزمه الاستبراء ذكره قاضيخان فى فتاواه هو له رجلا عليه اعتماد وان يطلقها او يزوجها بشرط ان يكون امرها بيده هو له احدى دواعى الوطء اى وقع هذا الطبع فى داعيه وان لم يكن فعله الثانى مباحا تأمل والاصل فى هذا ان الجمع بين الاختين المملوكتين لا يجوز وطيا لاطلاق قوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين ولا يعارض بقوله تعالى او ما ملكت ايمانكم لان الترجيح للحرم كذا فى الهداية هو له فلا باس بالاجتماع وفى الكافى الاعراب يقبلون اطراف النبى ﷺ وسئل ابن عباس رضى الله عنه عن المعانقة فقال اول من عانق ابراهيم الخليل ﷺ لما كان بمكة فاقبل اليه ذوا القرنين فلما كان بالابطح قيل له فى هذه البلدة ابراهيم خليل الرحمن فقال ذوا القرنين ما ينبغى لى ان اركب فى بلدة فيها

خليل

خليل الرحمن فنزل ذوا القرنين ومشى الى ابراهيم فسلم عليه فاعتنقه ابراهيم ﷺ فكان اول من عانق فنقله الشيخ الاكمل فى شرحه للهداية وفى الواقعات تقبيل يد العالم والسلطان العادل جائز لما روى عن سفيان رضى الله عنه انه قال تقبيل يد العالم والسلطان العادل سنة هو له وتحلية المصحف لما فيه من تعظيمه كما فى نقش المسجد وتزيينه هو له وعيادته لما روى ان النبى عليه السلام عاد يهوديا فقال قوموا بنا نعود جارنا وكان فى جوار النبى ﷺ فعاده وقعد عند رأسه وقال قل لا اله الا الله محمد رسول الله فنظر المريض الى ابيه فقال له ابوه اجب ابا القاسم فقال اشهد ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله ثم مات فقال ﷺ الحمد لله الذى ابعد فى نسمة من النار هو له وازاء الحمير على الخيل لانه عليه السلام ركب الخيل واقتناه هو له فان الفتنة بقيامه بقيته فيكون اعانة لهم وقد نهينا عن التعاون على العدوان والمعصية وقال الله تعالى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان هو له لتحلل الفعل دليل الامام ان الجارية على منفعة البيت ولهذا يجب الاجر بمجرد التسليم ولا معصية فيه وانما المعصية يفعل المستأجر وهو مختار فيه هو له وقالا لا يجوز لانه اعانة على المعصية هو له وتقييد العبد احترازا عن الاباق والتمرد وهو سنة المسلمين هو له قبل هدية سلمان رضى الله عنه قبل ان يعتق وبريرة وكانت مكاتبة هو له فانه قرض جر نفعا ونهى رسول الله ﷺ عن قرض جر نفعا هو له مكة حرام لقوله ﷺ مكة حرام لا تباع رباعها ولا تورث ولانها فناء الكعبة وقد ظهر اثر التعظيم فيها فى حق الصيد والخلاء والشوك فكذا فى حق البيع

قوله بعقد العزم ع شك هنا عبارتان مقعد ع القعود ومعقد ع العقد
والاول بط لاشك فيه لان الله تعالى متعال لا يوصف ذاته ولا صفته بالقعود
والمعروف هو الثاني وهو يكره ايضا لانه يوهم تعلق عزه ع عرشه والعرش
حادث فما يتعلق بالحادث يكون حادثا والله تعالى منزه ع التعلق بشيء
ع ابو يوسف انه لا بأس به لان المسلمين يذكرون في دعائهم ذلك ودوي
ع النبي ص انه كان يقول في دعائه اللهم اني اسئلك بمعقد العز ع عرشك
والاحوط تركه قوله وهذا في حق المعاقبة فالحاصل ان التجارة في الطعام غير محمود
قال في اللطايف حل قتل النملة الموذي لا ما يوذي وحل قتل النحل والجراد ايضا
في سنا وكره التلاوة في مواضع النجاسات كمقتل وشبهه ولا بأس بها
جهرا في الحمام لوطهر وخلاع كشف العورة والا فلا بأس خفية ولا بأس بالتهليل
والتسبيح فيه وان رفع صوته به والتلاوة عند المقابير كرهت نفاه محمد
وبه يفتي ولا بأس بخلط الطوابع يوم عاشورا ولم ير واثر قوي ويكره الكحل فيه
لان يزيدا اكتحل بدم الحسين قيل بالاثمد لتقر عينه بقتله يكره بيع الغلام الامرد
ممن عرف باللواطة لا يكره تطيين القبور في المختار يسلم القايم على القاعد و
الراكب على الماشي والصغير على الكبير ابو السلام اكثر وقيل ردة اكثر لانه فرنجية
حلق الشارب بدعة قيل سنة حلق العانة ع ونتف الابط ندب ان لا ينظر
كل من الزوجين الى فرج الاخر ع ان عمر رضي عنها النظر اولى لانه ابلغ في
اللذة ولا ينظر الزوجة مواضع الزينة الا لبعولتهن قال الله مع ولا يبدين
زينتهن الا لبعولتهن والمراد والله اعلم مواضع الزينة فالرأس موضع الاكليل
والوجه موضع الكحل والعين والصدر موضع القلادة والعنق موضع القلائد والصدر موضع الوشاح وهو الحمايل والعضدان موضع الدملج
والذراع موضع السوار والساق موضع الخلخال كان بعض المشايخ يقوم
للاغنياء لا لغيرهم فسئل فقال ان الاغنياء يتوقعون منا التعظيم فلو
تركته لتضرروا فضل غيرهم كره مضغ العلك للرجال للتشبه بالنساء قال
مشايخنا يأثم قال القرآن بالالحان وسامعه لانه معصية وكره كحل لهو الاثمد
بزوجته وفرسه والوحي وفي البزازي واذا تزلزلت الارض وهو بيته يستحب
له الفرار الى الصحراء لقوله تعالى ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة وفيه قيل الفرار مما
لا يطاق ع سنن المرسلين ولا بأس ان يمشي الغلام ومولاه راكب ان اطاق
الغلام ذلك والا يكره والسيماق يجوز في اربعة البعير والفرس والبغل والحمار
والعدو لو البدل معلوما من جانب ولو من جانبين لا الا خلل ثالثا وقال كل
واحد ان سبقتك بي كذا ان سبقتك لك كذا وان سبق الثالث لا شيء له
ولو من جانب يقول ان سبقتني لك كذا وان سبقتك لا شيء لك علي والمراد
بالجواز الحل لا الاستحقاق فانه لا يستحق بالشرط لعدم العقد والقبض وجاز في
الاربعة ونتف الشيب لا على وجه التزين لا بأس به ولا بأس بكي الاغنام و
كي الصبي ان مرض لا بأس به ولا بأس بإخطاء البهايم العقيقة ع الغلام
وع الجارية وهو ذبح شاة في سابع الولادة وضيافة الناس وحلق شعره
مباح لا سنة ولا واجب وكتابة القرآن على المحاريب والحيطان غير مستحسن
لانه ربما يسقط فيوطأ واذا بلغ الصبي عشرا لا ينام مع امه واخته والمساوي

اذا خلطوا اذا دادهم او اخرج كل واحد منهم دراهما على عدد الرفقة واستتر واطعمهم
واكلوه فانه يجوز وان تفاوتوا الاكل ولا بأس بالجلوس للوعظ اذا اراد وجه
الله تعالى قال الله تعالى فذكر فان الذكرى تنفع المؤمنين وكان ابن مسعود رضي الله عنه
يذكر كل عشية خميس وكان يتكلم بالخوف والرجاء وكان لا يجلسه كلا خوفا ولا كلا
رجاء وفي النقاية لو دعى ظالم الى طعامه ان خاف منه لا بأس ان يطيعه والتنزه
اولى زجرا له ولا بأس برش الماء في الطريق ليسكن الغبار ولا يحل الزيادة و
النقص اذا كان صبيحا جميلا لاجل النظر اليه عن شهوة وتعلم علم النجوم لمعرفة القبلة
واوقات الصلوة لا بأس به والزيادة عليه حرام ويكره في الدعاء ان يقول بحق
فلان وبحق محمد لانه لا حق لاحد على الله تعالى ويقول بكرامة او بحرمة
محمد وغسل اليد قبل الطعام وبعده ادب لكن في الغسل قبله الادب ان يبدأ
بالشبان ثم الشيوخ وفي الغسل بعده العكس ولا يمسح بالمنديل قبله ويمسح
بعده وانما قدم الشبان في البداية لئلا يلزم انتظار الشيوخ الشبان للاكل
وانما اختير المسح بعده لان الغسل لازالة الغمرة والمسح يحقق ولا تستعين
في الغسل بغيره كالوضوء وما حكي انه حرم استعان بالمغيرة في التوضي تعليما
للجواز قال الفقيه ابو الليث كنت افتي انه لا يحل اخذ الاجرة على تعليم القرآن
وعلى ان الدخول على السلطان حرام على العالم وانه لا ينبغي للعالم ان يخرج الى
الرستاق فرجعت عن الاول لضياع القرآن وحاجة الخلق وجهل اهل الرستاق
وفي السير لا بأس برد السلام اهل الذمة والنهي عن البداية الا اذا كان محتاجا
اليه فلا بأس به ايضا وقيل لا يزيد على عليكم في الرد وهو امتنع عن الاكل حتى

مات

مات دخل النار بخلاف الممتنع عن التداوي لان الاول مقطوع به لدفع الهلاك
وموضوع له بالقطع والثاني مظنون الحصول وترك المظنون كترك الموهوم
يحقق التوكل وترك المقطوع معارضة مع الشارع في ابطال سببه المشروع
على وجه الحكمة فصار كترك اللبس والفوص في البحر حتى قتله البرد او الماء او
تردى من جبل على رأسه ولا يقعد على القبر لان سقفه حق الميت اولا نه
اهانة للآدمي المكرم كسر عظم الميت ككسره حيا نقل الميت من بلد الى بلد قبل
الدفن لا يكره وبعده يحرم الا لقدر ميل او ميلين ونقل الخليل الصديق عليهما
السلام شريعة متقدمة منسوخة او رعاية وصية النبي عليه السلام لازمة وقد كان
الصديق رضي الله عنه اوصى به على آخرين فتقاضاه فظلم بالمنع وما قال اكثر المشايخ
في القيمة الخصومة ينتقل الى الوارث لانها يكون بسبب الدين والدين انتقل الى
الوارث فلو مات المديون قبل الدائن وهبه نال ثواب التصدق بالدين
قال الله تعالى وان تصدقوا خير لكم الآية ولا ينتقل الى الوارث فيكون اولى
وفي النوازل مات الطالب والمطلوب جاحد فالاخذ في الآخرة له لا
للورثة فان قضى الدين من وارث الطالب جاز ويبرئ من الدين اخبر بموت
المديون فقال جعلته في حل ثم بان حيا ليس له طلب الدين وظلامة الكافر
وخصومة الدابة اشد لان المسلم اما ان يحمل ذنبه بقدر او يأخذ الحسنات
والكافر لا يأخذ الحسنات ولا ذنب للدابة ولا تؤهل لاخذ الحسنات
فتعين العقاب ويروى عن ابن المبارك انه رؤي في المنام فقيل له ما فعل
ربك جل جلاله فقال غاتبني وواقفني ثلثين سنة بسبب اني نظرت يوما

Copyright © King Saud University

الى مبتدع فقال انك لم تعادي عدوي في الدين فكيف حال القاعد بعد الذم
مع القوم الظالمين وادخال المرارة في الاصبع للتداوي جوزه الثاني وعليه
الفتوى ومنعه الامام لايكره توسد الحرير والنوم عليه عند الامام ويكره عندهما
ولا بأس بلبس القلانس وقد صح ان النبي كان يلبسها اتخذ خاتما من فضة
وفصه من ياقوت او فيروزج او زمرد او زبرجد او عقيق ونقش عليه اسم
الله تعالى او اسم لا بأس به اسقاط الولد قبل استبانة خلقه لا بأس به كما لا يخفى
ابو شجاع يقول ثيب قاتل الاعونة وكان يفتي بكفرهم قال مشايخنا واختار
انه لا يفتي بكفرهم وجواز القتل لا يدل على الكفر قال الله تعالى انما جزاء الذين يحاربون
الله الآية والاعونة من المحاربين الله ورسوله اغتاب فريقا لا يأثم حتى يغتاب
قوما موصوفين رجل يصلي ويؤدي الناس لا غيبة له ان ذكر بما فيه وذكر
مساوي المسلم على وجه الاهتمام لا بأس به والاولى ان لا يفعل واعلموا
ايها الاخوان ان ذكر الله تعالى بالقلب واللسان • بالسر والاخفاء والجهر
والاعلان • لا ريب في شرعيته وجوازه على الاطلاق عصمنا الله واياكم
من عقايد اهل الشقاء والنفاق بل هو اشرف الطاعات • وافضل
العبادات • لكن بشرط ان يقارن الاخلاص مع الحضور والدوام حتى يتولد
منه ثمرة المحبة والمعرفة المقصودة من براءة الانام فان قلت قد اشتهرت
عن ابي حنيفة انهم كراهة الجهر بالذكر فبين حقيقة مذهب الامام في هذا المقام
ثم اكتب لنا ما هو المختار لنا في الفتوى بين الانام في هذه الايام قلت انما
وقع الخلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه في التكبير في طريق المصلى يوم الفطر

جهرا لا على ما نقله ابو بكر الرازي في شرح مختصر الطحاوي ان الحكي عن ابي حنيفة
ان لا يجهر في التكبير يوم الفطر لان مبنى الثناء على الاخفاء لقوله تعالى ادعوا
ربكم تضرعا وخفية ودون الجهر من القول الآية قال العلامة حافظ الدين
النسفي في مصفاه واستدل بهذا على كراهة الجهر للذكر ويلوح من هذا ان
لا صريح رواية عنه في مطلق ذكر الله بوجه ان يكره انما اخذه القوم من عموم
التعليل بالآيتين على كراهة التكبير جهرا يوم الفطر في طريق المصلى على ان
الامام الطحاوي نقل جواز التكبير مطلقا يوم الفطر من غير خلاف كذا ذكره
همام الدين الاتروادي في شرحه للهداية الموسوم بغاية البيان واستدل
عليه بقوله تع ولتكملوا العدة ولتكبروا الله على ما هداكم وجه الاستدلال
انه امر بالتكبير بعد بيان وجوب اكمال العدة ولا يكبر بعد اكمال العدة الا
هذا التكبير وفي قنية الفتاوى ان الجهر بالتكبير بدعة لا يؤمر ولا ينهى وعندي
ان الاولى في تعليله ان يقال ان الشارع جعل التكبير من شعاير الدين ففي الصلوة
جعله علما للافتتاح والانتقال من ركن الى ركن آخر وفي الاذان لدخول الوقت
وفي الاقامة لشروع الامام في الصلوة وفي ايام التشريق لمعان يختص بها كل
ما جعل الشارع علامة آن مخصوص في وقت مخصوص يكون تلك العلامة في وراء
ذلك المخصوص بدعة كالاذان في وقت الضحى وليس لهذا التعليل شمول لجميع
الاذكار لان الذكر المطلق لا توقيت فيه قال الله تعالى يا ايها الذين آمنوا
اذكروا الله ذكرا كثيرا وسبحوه بكرة واصيلا واطلاق القول في كراهة
الجهر في الذكر في غاية البطلان فلا بد من تخصيص فيه عند القايل بها وهذا تحقيق

Copyright © King Saud University

لا يتحقق الا بعوف منشاء الكراهة فى الذكر الجهرى اهو الذكر مطلقا ام صفة
الجهر مطلقا او الافراط فى صفة الجهر وهو رفع الصوت او ما يقارن الجهر من قصد
المراءاة واظهار انه ذاكر الله تعالى لا سبيل الى الاول وهو ظاهر وغاية الظهور ولا الى
الثانى لان قول القائل بسم الله عند ابتداء كل امر ذى بال وقوله لحمد لله بعد الاكل
والشرب لحلالين وعند تذكر الآلاء والنعماء المفاضة عليه من الله مع وقوله
سبحان الله فى مقام التعجب وتلقين كلمة لا اله الا الله فريد الاسلام و
تلقينها للمريض قبل الموت بالجهر فى ذلك كله لم يقل احد بالكراهة فى شئ منه
فتعين ان يكون منشاء الكراهة احد المعنيين الاخيرين وهو اما
الصوت الشديد الخارج عن حد الاعتدال المنافى للادب او قصد المراءاة
والتصنع اما الكراهة للمراءاة فظاهر فانه شرك اصغر واما الكراهة فى افراط الجهر
فلانه يخل بالادب والحضور ويشوش القلب عند ملاحظة معنى الذكر وهذا
وجه عقلى يؤيده النقل وهو قوله ع ولا تجهر بصلوتك ولا تخافت بها
وابتغ بين ذلك سبيلا وكان النبى ص يطوف اصحابه ليلا فسمع ابا بكر رض
يسر القراءة فى تهجده وعمر رض يرفع صوته شديدا وبلالا
ينتقل من سورة الى سورة فلما حضروا عند النبى ص سألهم عما شاهد فيهم
فقال ابو بكر رض اسمع من اناجى وقال عمر اوقظ الوسنان وارد الشيطان
وقال بلال انتقل من بستان الى بستان وقال ص لابى بكر ارفع من صوتك
ولعمر اخفض من صوتك ولبلال اذا شرعت فى سورة اتمها فالجهر المنهى عنه فى قراءة
الصلوة بقوله تعالى ولا تجهر بصلوتك هو رفع الصلوة بقرينة قوله ولا تخافت بها

وهو اعنى

وهو اعنى رفع الصوت ينبغى ان يكون هو المراد بقوله ودون الجهر من القول
لان القراءة يفسر بعضه بعضا واما الآية الواردة فى الدعاء اعنى قوله
ادعوا ربكم تضرعا وخفية فهى لا تدل على وجوب الخفية فى جميع ذكر الله تعالى
لان الدعاء اخص من الذكر ووجوب وصف الاخص لا يقتضى وجوب وصف
الاعم • والله اعلم بحقيقة الحال وحقيقة المقال • كتاب احياء الموات
واحياؤها عبارة عن جعلها بحيث ينتفع بها قوله عادية مرادفه بالعادى
ما تقدم فخرابه كانه منسوب الى عاد لان عادا لم يملك جميع اراضى الموات
قوله هذا عند ابى حنيفة نصه لقوله ص ليس للمرء الا ما طابت به نفس امامه
قوله وهما لا يشترطان اذن الامام لقوله ص من احيى ارضا ميتة فهى له
قال الامام هذا يحتمل ان يكون اذنا لقوم مخصوصين لانصباء شرع وقدم
تفصيله فى كتاب الجهاد فى قوله من قتل قتيلا فله سلبه قوله من كل جانب فى
الاصح لان المقصود دفع الضرر بعشرة فيقدر بار بعين كيلا يتعطل عليه
المصالح وقيل يزاد فى الارض الرخوة حذرا التحول قوله فهى لصاحب الارض
عند ابى حنيفة قال فى كشف الغوامض ان الاختلاف بين الامام وصاحبيه
فى نهر كبير لا يحتاج الى الكرى فى كل حين واما الانهار الصغار التى يحتاج فيها
الى الكرى فى كل وقت فلها الحريم اتفاقا بقدر ما يحتاج اليه لعروة الطاحة
فصل قوله الشرب بالكسر نصيب الماء والقواب نصيب من الماء قال الله تعالى
فى حق ناقة صالح لها شرب ولكم شرب يوم معلوم قوله وهذا عند ابى حنيفة
مثلا ان النهر كان عشرة فمونته من اول النهر على كلهم اعتبارا فاذا جاوز حق

احدهم يكون المؤنة على الباقين امتناعا الى تجاوز ارض اخر ثم يكون على
الباقين اثنان فاثنان وعلى هذا الى آخره وعندها المؤنة عليهم اعشارا من اقل النهر
الى آخره لان لرب الاعلى حقا في اسفل النهر لتسييل الفاضل وله ان الغرض من
الكري الانتفاع بالسقي وقد حصل لصاحب الاعلى واما صاحب الاسفل
فيحتاج الى كري الاعلى ليسيل الماء اليه وليس على الاعلى اصلاح الاسفل ليسيل
الفاضل كما اذا كان له سيل على سطح غيره مع انه يمكنه دفع الماء عن ارضه لسدة
من اعلاه فلا يفيض على ارضه **اعلم** ان المياه انواع ماء البحر ولكل واحد من
الناس حق من السقي وغيره والانتفاع بها كالانتفاع بالشمس والقمر والهواء
فلا يمنع من الانتفاع به على اي وجه شاء وماء الانهار العظام كجيحون وسيحون
ودجلة والفرات للناس فيه حق الشفة على الاطلاق وسقي الاراضي فان احيي
ارضا مباحة وكري منها نهرا ليسقيها ان كان لا يضر بالعامة ولا يكون النهر في
ملك احد يجوز لانها مباحة في الاصل وان كان يضر بالعامة فليس له ذلك
لان دفع الضرر عنهم واجب وذلك بان يميل الى هذا الجانب وانكسرت
صفته ويضر القرى والاراضي وعلى هذا نصب الرحى والتالث اذا
دخل الماء في المقاسم فحق الشفة ثابت وان اراد ان يسقي بذلك رجل
ايضا كان لاهل النهر ان يمنعوه عنه اذا اضر اولم يضر بهم لانه حق خالص
لهم ولا ضرورة واذا رأى الماء المحرز بالاواني وانه صار مملوكا بالاحراز
وانقطع حق الغير عنه كما في الصيد المأخوذ الا انه بقيت فيه شبهة
الشركة نظرا الى الدليل وهو حديث الناس شركاء في ثلثة الماء و

الكلاء

الكلاء والنار حتى لو سرقه انسان في موضع يعز وجوده وهو باذل
نصابا لم يقطع يده وفي الذخيرة اذا ملأ عبد او صبي الكوز من ماء الحوض
واراق بعضه في الحوض لا يحل لاحد ان يشرب من ذلك الحوض لانه خلط ملكه بالماء
المباح ولا يمكن تمييزه وكذا لو جاء بالكوز من ماء مباح لا يحل لابويه ان يشرب
منه اذا كانا غنيين لان الماء صار محلوكا له ولا يحل لهما الانتفاع بماله
بغير حاجة ولو كان البئر او العين او النهر او الحوض في ملك رجل له ان
يمنع من يريد الشفة من الدخول في ملكه اذا كان يجد ماء آخر يقرب من هذا
الماء في غير ملك احد وان كان لا يجد يقال لصاحب النهر ان يعطيه الشفة
او يتركه ياخذه بنفسه بشرط ان صفته **قوله** ولا يضر بالنهر ولا بالماء
ومعنى الضرر بالماء ان يتغير من سننه الذي كان يجري عليه **كتاب**
الاشربة الاشربة جمع شراب وهو كل مايع رقيق يشرب ولا يثنى فيه
المضغ حلال كان او حراما واريد في هذا الكتاب ما حرم منها وكان مسكرا
وسمي هذا الكتاب بها لان فيه بيان احكامها **قول** حرم الخمر **اعلم** ان حرمة
الخمر غير معلل بالسكر ولا يتوقف عليه بخلاف غيره من الاشربة لان حرمة
الغير من المسكرات متوقفة على السكر فان قلت هلا حرمت الخمر على الخلق
اجمع من الامم السالفة والآية اذ كل احد يحتاج الى الاستدلال و
لا يتهيأ ذلك الا بالعقل قلنا الامم الماضية كانت اعمارهم طويلة و
ابدانهم جسيمة ومحكمة فكانت تحتمل آفة الشراب ولا يتسارع اليهم السكر
فكان في حل صلاحهم من تقوية الابدان وبقاء العقول واما هذه

Copyright © King Saud University

الامة لما كانت اضعف الابدان والعقول حرم عليهم الخمر لما فيها من
الفساد وقد روي عن محمد انه يحل للابوين الشرب ما هو دواء
سواء كانا يسيرين او قصرين ما يتداوى به كما يحل لهما اكل
الميتة للتداوي والعادة

Copyright © King Saud University

الكوز من ماء الحوض
الحوض لا يحل لاحد ان
يشرب من ذلك الماء الذي في الكوز بصبه
فاذا اختلط الماء المباح بماء هذه المضغ ولا
ولا وضوءه من ذلك ماء تبيان انه لا يحل لابويه ان
صبيا ابويه او احدهما ذهب وجاء به لا يحل لابويه ان
الحوض فيه ذلك بغير حاجة بعني اذا لم يكونا فقيرين
يشرب من ذلك بغير حاجة فلذلك لهما في ظاهر الرواية
لان الماء بصير ملكا للصبي فصار كما لو كان مال الابن بغير حاجة
مال الابن بغير حاجة لا يحل للابوين الشرب من ماله ولا الاكل
وروي عن محمد انه يحل للابوين الشرب ما هو دواء
سواء كانا يسيرين او قصرين ما يتداوى به كما يحل لهما اكل الميتة
والعادة

الامة فقصرة الاعمار ضعيفة الافكار يتسارع اليهم السكر بشرب شئ
فحرم القليل كيلا يدعو الى الكثير فلذلك كان صلاحهم في حرمة الخمر فان
قلت لم لم تحرم في ابتداء الاسلام مع وجود هذه الحكمة قلنا اباح
في ابتداء الاسلام ليعاينوا الفساد في الخمر حتى اذا حرم عليهم عرفوا منة
الحق لديهم وليس الخبر كالمعاينة روى ان اصحاب رسول الله صلى الله
عليه وسلم قد شربوا في بعض الاوقات فنزل بهم من البغضاء والاقاة
حتى تضرع عمر رضي الله عنه بالدعوات ليلحق الخمر بالمحرمات فاجاب الله
تعالى دعاءه واشاع في الخلق بهجته وبهاءه كذا نقله صاحب النهاية
قوله السكر منها حرام لاغير السكر كسائر الاشربة قوله ثم يكفر مستحلها
قال صاحب الهداية قيل قوله ثم يكفر مستحلها والرابع انها نجاسة
غليظة كبول لشبوتها بالدلائل القطعية وبهذا يظهر كون الاحكام عشرة
فكانه سقط من قلم الناسخ في هذا الشرح او اكتفى بما يفهم من قوله لان الله سماها
رجسا اذ الرجس هو نجس العين او بما يجئ في المتن وغلظا نجاسة قوله
لقوله تتخذون منه سكرا ورزقا حسنا امتن علينا به والامتنان بالمحرم
لا يتحقق ولان اجماع الصحابة والآية محمولة على الابتداء وكانت الاشربة مباحة
وقيل اراد به التوبيخ معناه والله اعلم تتخذون منه سكرا وتدعون رزقا حسنا
اورزقا حسنا على زعمكم على طريق الانكار قوله اما القدح الاخير وهو المسكر
حرام بالاتفاق فان قلت القدح الاخير انما يصير مسكرا بما تقدمه فينبغي ان
يكون كله واما قلت لما وجد السكر بالقدح الاخير اضيف الحكم اليه لكونه علة معنى

وحلا

وحكما وهذا لان المسكر بمنزلة المتخم من الطعام فان تناول الطعام بقدر ما يعتديه
ويتقوى بدنه يجوز وما يتخمه وهو الاكل فوق الشبع حرام ثم المحرم منه ما هو متخم فكذا
في الشراب كذا في النبيع قوله والخليطان الخ اعلم ان الاصول التي يتخذ منها الاشربة هي العنب
والتمر والحبوب والعسل والفواكه كالاجاص والفرصاد وغيرها اما العنب
فالمتخذ منه خمسة الخمر وحكمها معروف والثاني الباذق وهي التي من ماء العنب اذا
طبخ ادنى طبخة يحل شربه ما دام حلوا واذا غلا واشتد وقذف بالزبد لا يحل
شربه عند عامة العلماء وعند اصحاب الظواهر يحل شربه والثالث المنصف
وهو الذي ذهب نصفه بالنار وحكمه حكم الباذق وكذا اذا كان الذاهب
اكثر من النصف دون الثلثين في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف في النوادر
اذا كان الذاهب اكثر من النصف كان حكمه حكم المثلث الرابع المثلث
وهو يسمى طلاء وهو ماء العنب اذا طبخ حتى ذهب ثلثاه يحل شربه عند الكل
ما دام حلوا واذا غلا واشتد وقذف الزبد عند ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف
الآخر يحل شربه لاستمراء الطعام والتقوي والتداوي دون التلهي واللعب
الا القدح الاخير المسكر وقال محمد والشافعي رحمهما الله لا يحل شربه قل او كثر الا عند الاضطرار
يحد اذا سكر وعند الشافعي رحمه الله لا يشترط السكر لقوله صلى الله عليه وسلم ما اسكر كثيره فقليله حرام
ولنا قوله صلى الله عليه وسلم حرمت الخمر لعينها والسكر من كل شراب والمثلث ليس بخمر لا حقيقة
ولا معنى والخامس الباذنج وهو ان يصب الماء على العصير ويطبخ بالنار حتى
ذهب ثلثاه ويحل شربه ما دام حلوا فاذا غلا واشتد وقذف بالزبد لا
يحل شربه عند اصحابنا وبه يسمى جمهوريا وقال بعضهم هو ان يصب الماء على

Copyright © King Saud University

المثلث حتى يصير رقيقا ويترك حتى اشتد ويسمى ابا يوسفيا لان ابا يوسف
كثيرا كان يستعمله وهل يشترط لاباحته ان يطبخ ادنى طبخة بعد ما حسب الماء اختلفوا
فيه قال الفقيه ابو بكر محمد بن الفضل يشترط وقال قوم ممن كان في زمانه لا يشترط
ذلك وحكم حكم المثلث يحل شربه في قول ابي حنيفة وابي يوسف الا القدح المسكر
واما المتخذ من الزبيب شيئان نقيع ونبيذ فالنقيع ان ينقع الزبيب في الماء ويترك
اياما حتى يخرج حلاوته الى الماء ثم يطبخ ادنى طبخة فما دام حلوا يحل شربه واذا غلا و
اشتد وقذف بالزبد يحرم واما النبيذ فهو النيء من ماء الزبيب اذا طبخ ادنى طبخة
فما دام حلوا يحل شربه واذا غلا واشتد وقذف بالزبد على قول ابي حنيفة وقول ابي
يوسف الآخر يحل شربه ما دون السكر وقال محمد والشافعي لا يحل واما الاشربة المتخذة
من التمر ثلثة السكر والفضيخ والنبيذ اما السكر فهو النيء من ماء التمر والفضيخ النيء من ماء
البسر المذنب يحل شربهما ما دام حلوا واذا غلا واشتد وقذف بالزبد لا يحل شربه
وقال اصحاب الظواهر يحل الا القدح الاخير المسكر واما النبيذ فهو ماء التمر اذا طبخ
ادنى طبخة يحل شربه في قولهم ما دام حلوا واذا غلا واشتد وقذف بالزبد عند
ابي حنيفة وابي يوسف يحل شربه للتداوي والتقوي لاستمراء الطعام الا القدح
المسكر وقال محمد والشافعي لا يحل واما المتخذ من الحبوب والعسل والفواكه يحل شربه
ما دام حلوا واذا غلا واشتد فان كان مطبوخا ادنى طبخة يحل في قول ابي حنيفة
وابي يوسف بمنزلة نقيع التمر والزبيب اذا طبخ ادنى طبخة واختلف
المشايخ في قول محمد قال بعضهم يحل شربه الا القدح المسكر وعن ابي جعفر
محمد انه يكره هذا اذا طبخ ادنى طبخة فان لم يطبخ حتى غلا واشتد فعن الامام

الامام

والامام الثاني روايتان في رواية لا يحل شربه وفي رواية يحل شربه وهو الصحيح
كذا فصله قاضي خان رحمه الله في فتاواه قال مولانا حافظ الدين سئل
شمس الائمة الكردري عز وجل البنج وحرمة البنج لحشيش اراد السائل
بالبنج ورق القنب فقال ما نقل عن ابي حنيفة واصحابه شيء من ذلك وهو
محرمة لان اكله ما ظهر في زمانهم بل كان مستورا فبقي على الاباحة الاصلية
كما في سائر النباتات ولم يرو عن احد بعدهم من السلف ايضا في حله
وحرمته الى زمان المزني تلميذ الشافعي رحمه حتى فشا اكله وشاع
تناوله وظهرت الناس في اكله فافتى الامام المزني في حرمته على مذهب
الشافعي وكان اول ظهوره في عراق العرب والامام المزني في
بغداد فبلغ فتوى الامام المزني الى اسد بن عمرو تلميذ ابي حنيفة
رحمهما الله في تحريم الحشيش وكان اسد بن عمرو في عراق فقال انه
مباح فلما عمت بليته وشملت الاماكن فتنته حتى غلبت السفهاء
على الحكماء وبهرت البلادة على العقلاء فاختار رائحة ما وراء
النهر باسرهم واتفقوا على ما افتى المزني في حرمة اكله وافتوا بالاولى
لحشيش وامروا بتأديب بايعه وتشديد اكله والآن فتوى المذهبين
يعني مذهبنا ومذهب الشافعي على حرمته حتى قال علماؤنا من قال يحل
اكله فهو زنديق ومبتدع وتكلموا بوقوع طلاق البنجي زجرا لحماقي السكر

كتاب الصيد

مناسبة كتاب الصيد لكتاب الاشربة من حيث ان كل واحد منهما يورث السرور الا انه قدم الاشربة

Copyright © King Saud University

طرتها اعتناء بالاحتراز عنها والصيد هو الحيوان المتوحش من الآدمي كولا
اولا وهو مباح الآ اذا كان للتلهي او ياخذ حرفة ويكون بالباز و
الكلب والسهم والشبكة وما في معناها كالمنجل قوله والدبة لخساسة
ذكر في النهاية الذئب بدل الدب وكذا في المحيط ولانهما لا يتعلمان
عادة ولا يتركان الاكل حتى لو تصورا للعلم جاز قوله بشرط علمها الخ لقوله
تعالى وما علمتم من الجوارح اى الكواسب من السباع والطير من
مكلبين اى مسلطين للجوارح على الصيد ولقوله تعالى فكلوا مما امسكن
عليكم قوله وقال في التحفة ولو فر الباز من صاحبه ويلحقه اذا دعاه
ثم صاد فحكمه حكم الكلب في الوجه قوله ومن شرط الحل بالرمي التسمية
لقوله ﷺ لعدي بن حاتم اذا رميت سهمك فاذكر اسم الله عليه وكذا
الجرح شرط للحديث الآخر وهو اذا رميت فسميت فجرحت فكل وان لم
تجرح خلافا لما كل رواه احمد بهم قوله لعل هوام الارض قتلته لان الموهوم
في المحرمات كالمتحقق وسقط اعتباره فيما لا يمكن التحرز عنه للضرورة
قوله وقد قال في المتن بعد هذا القول معاقبا فان تركها عمدا فات
قوله وفي ظاهر الرواية انه يحرم اى يحرم ما اذا لم يتمكن من التذكية قوله
فلا يجب تذكيته فيحل بلا تذكية قوله وان لم يوجد الارسال ووجد الزجر
يعتبر الزجر بشرط الانزجار لان انزجاره عقيب الزجر دليل طاعته فيجب
اعتباره قوله او قد بنصفين اكل كله لان المبان منه حي صورة
لاحكما اذ لا يتوهم سلامته وبقاؤه حيا بعد هذه الجراحة فوقع ذكوته

في الحال

في الحال فحل اكله كما اذا ابين راسه في الذكاة الاختيارية قوله وما لا
يؤكل لحمه قوله واذا حللتم فاصطادوا مطلقا من غير تقييد بالمأكول اذ
القصد لا يختص بالمأكول قال ﷺ صيد المملوك اراب وثعالب
واذا ركبت فصيد كلا بطال ولان اصطياده بسبب الانتفاع بجلده
او شعره او ريشه او الاستدفاع شره وكل ذلك مشروع لا يمنع من فعله

كتاب الرهن

وجه مناسبة كتاب الرهن بكتاب الصيد من حيث كونهما
سببين لتحصيل المال الرهن لغة الحبس اى حبس الشئ بأى سبب كان قال
الله تعالى كل امرئ بما كسب رهين اى محبوس بوبال ما كسب من المعاصي قوله
كالدين فان قلت الرهن يصح بالاعيان المضمونة بنفسها كالمغصوب ونحوه
ولا دين قلت الموجب الاصلي هو الدين ورد العين هو المخلص على ما عليه
الجمهور ولهذا يصح الكفالة والابراء عن الضمان حال قيام العين مع ان الامر
عن العين والكفالة بها لا يجوز قوله والرجوع عن الرهن لانه تبرع ولا يلزم
عمل التبرع ولهذا قال شيخ الاسلام خواهرزاده المركن الايجاب بمجرده
لانه عقد تبرع وكل ما هو كذلك يتم بالمتبرع فالرهن يتم بالمتبرع والرهن مشروع
بالكتاب والسنة واجماع الامة اما الكتاب قوله تعالى فرهان مقبوضة واما
السنة فما روى عن عائشة رضي الله عنها انها قالت ان النبي ﷺ اشترى طعاما
من يهودي الى اجل ورهنه درعا من حديد رواه البخاري ومسلم وقد انعقد
الاجماع عليه قوله والتخلية قبض فيه والصواب ان التخلية تسليم لانه عبارة
عن رفع الموانع عن القبض وهو فعل المسلم دون المتسلم والقبض فعل المتسلم

Copyright © King Saud University

لكنه اكتفى بالتخلية لانه غاية ما يقدر عليه والقبض فعل غيره فلا يكلف به
وهو ظاهر الرواية **قوله** بمنزلة الغصب اى كما ان الغصب لا يصير مضمونا
بالتخلية فكذا الرهن عنده **قوله** وهذا تركيب مشكل والاشكال فيه نقلا
عن البدرية قال صاحب المواج فى شرح قول الشيخ ابى الحسن القدورى
وهو مضمون باقل من قيمته ومن الدين هكذا وقع فى بعض النسخ والصحيح
بالاقل بالالف واللام واعتبر هذا بقول الرجل مررت باعلم من زيد و
عمرو ويكون الاعلم غيرهما ولو قال بالاعلم من زيد وعمرو يكون الاعلم
واحدا منهما وكلمة من للتمييز تامل **قوله** بدا استيفاء فلا يوجب الضمان
الا بالقدر المستوفى **قوله** بقدر المالية اى بمقدار المالية لان القدر
بسكون الدال بمعنى المقدار وبفتحها بمعنى التقدير كذا سمع من الثقات
قوله فانه لا يسقط بالرهن لان الرهن لزيادة الصيانة فلا يمنع به
المطالبة والحبس لانه لازالته وهو المطلق **قوله** لا الانتفاع به
لان الرهن يقتضى الحبس الى ان يستوفى دينه دون الانتفاع الا بتسليط
من الراهن **قوله** مرتهن طلب دينه الجملة الفعلية صفة مرتهن ودينه
مفعول طلب وباحضاره متعلق بيكلف **قوله** الدين فى عياله و
العبرة للعيال للمساكنة لا النفقة الا بري ان المراة اذا ارتهنت
وسلمت الرهن الى زوجها لم يضمن وكذا الابن الكبير اذا ساكن مع الاب
قوله وضمن بحفظ بغيرهم لان عينه وديعة تضمن بهذه الاشياء فيضمن
جميع قيمته كالمغصوب **قوله** لعدم العادة الا اذا كان المرتهن امراة

باب ما يصح رهنه والرهن به وما لا يصح لا يصح رهن مشاع سواء
مما يحتمل القسمة او لا لان حكم الرهن الحبس الدائم للاستيفاء ولا يتصور ذلك
فى المشاع لانه لا بد من المهايات وذلك يفوت دوام الحبس **قوله** وثمرة
على نخل دون النخل الخ لان القبض شرط فى الرهن ولا يتصور قبض المتصل بغير
وحده فصار فى معنى المشاع لاختلاط بغيره **قوله** فيكون استثناء
بواضعها من الارض فيكون العقد متناولا ما سوى ذلك الموضع من الارض
وهو معلوم غير مشاع بخلاف ما اذا رهن الدار دون البناء لان البناء
اسم للبنى دون ارضه فصار داخلا جميع الارض وهو مشغول بملك
الغير **قوله** ورهن الطر والمدبر الخ لان حكم الرهن ثبوت يد الاستيفاء
ولا يتحقق الاستيفاء من هؤلاء لعدم المالية فى الحر وقيام المانع فى الباقين
وهو استحقاقهم الحرية فصاروا كالحر **قوله** ولو كفل بهذا يجوز لان الكفالة
يجوز تعليقها بشرط ملايم على ما عرف فى موضعه وهذا لان الكفالة التزام
المطالبة والتزام الافعال معلقا او مضافا الى المال جايز كما فى الصوم
والصلوة وليس فيها شئ من التمليك ولا كذلك الرهن فانه استيفاء
فيكون تمليكا والتمليكات باسرها لا يجوز تعليقها ولا اضافتها فافترقا
من الزيلعى والتفصيل فيه ان الرهن للاستيفاء ولا استيفاء قبل الوجوب
وضمان الدرك ضمان ثمن عند استحقاق المبيع فلم يستحق لم يجب على البايع
رد الثمن وكذا بعد الاستحقاق حتى يحكم برد الثمن وينفسخ البيع لاحتمال ان
يجيز المشترى البيع ولو قبض الرهن بالدرك قبل الوجوب فهلك عند المشترى يهلك

Copyright © King Saud University

امانة لانه لاعقد حيث وقع باطلا **قوله** فرهن به شيأ اى رهن عن البائع بالمبيع شيأ عند المشترى **قوله** وباجرة الثانية والمغيبة حتى لو ضاع لم يكن مضمونا لانه لايقابله شئ مضمون الا ترى انهما لو تراضيا الامر الى القاضى جعل الرهن فانه لا يأمر المشترى بتسليم الاجر **قوله** ولا رهن خمر وارتهانها لان لتعذر الايفاء والاستيفاء فى حق المسلم **قوله** فالمرتهن قد استوفى حقه بهلاك الرهن فى مجلس العقد لوجود القبض بدل الصرف ورأس مال السلم حكما والقبض الحكمى بهلاك الرهن فى مجلس العقد **قوله** بطل الصرف والسلم لفوات القبض حقيقة وحكما **قوله** فيصح مطلقا اى لايبطل بالافتراق لان قبضه لايجب فى المجلس فعلى رب السلم اداء المسلم فيه حتى لايبقى لرب السلم مطالبة المسلم اليه بالطعام بل عليه ان يعطى مثل الطعام الذى كان على المسلم اليه ويأخذ رأس المال **قوله** مع بقاء ملكه فاذا جاء ذا الرهن يصير المرتهن مستوفيا دينه عند هلاكه حكما ويصير الاب موفيا له فيضمن ذلك القدر للصغير **قوله** مضمون كما ذكر يعنى ان الارتهان يحصل بدين مضمون ظاهرا **قوله** بلا اعتبار الجودة فى الاموال الربوية عند المقابلة بجنسها **قوله** وعندهما تعتبر القيمة لينتقض القبض دفعا للضرر والربوا لانه لو لم ينتقض قبض الاستيفاء لا

وجوب الاستيفاء

اما بالوزن فلضرر المرتهن واما بالقيمة فللربوا **قوله** فيقوم بخلاف الجنس اى يضمن القيمة من خلاف جنسه ويكون رهنا مكانه لانه لو صار مستوفيا يتضرر المرتهن **قوله** ولا يكون للبيان هنا اى فى صورة كون وزنه عشرة والدين عشرة **قوله** لانه مما اريد به التبعيض فى صورة وهو صورة كونه وزنه

والدين

والدين خمسة عشر **قوله** من ثمنه اى لاجل ثمنه او بدل ثمنه **قوله** والقياس ان لايجوز لانه شرط لايقتضيه العقد وفيه منفعة لاحدهما ومثله مسند للبيع ولانه صفقة فى صفقة وهى منهى عنه **قوله** يفسد البيع لانه لم يبق معنى الكفالة والرهن للحالة **قوله** ولا يجبر على الوفاء ان امتنع المشترى عن تسليم الرهن لان الوعد بالرهن لايكون فوق الرهن والرهن تبرع **قوله** وللبائع فسخه اذا ابى المشترى ان يرهنه **قوله** لانه تلفظ بما ينبئ عن معنى الرهن وهو الحبس الدائم الى وقت الفك **قوله** فكل فى نوبته كالعدل هذا اذا كان الرهن تما لايتجزى وان كان منه وجب ان يحبس كل واحد منهما النصف فاذا دفع احدهما كله الى الآخر وجب ان يقضى الدافع عند الامام خلافا لهما **قوله** ولا انقضاء للكل بالنصف للشيوع فتتعذر العمل وتتعين التهاتر وليس هذا كالرهن من رجلين لان هناك العقد من جانب الراهن واحد وههنا كل واحد يثبت بينة عقدا اخر والرهن بعقدين مختلفين لايجوز **باب رهن عند عدل** والمراد بالعدل هنا من رضى الراهن والمرتهن بوضع الرهن فى يده **قوله** ولهذا يرجع عليه عند الاستحقاق يعنى اذا هلك الرهن ثم استحق وضمنه المستحق يرجع العدل على الراهن فانعدم قبض العدل من جهة المرتهن **قوله** ولا اخذ لاحدهما منه لانه تعلق به حقهما لان حق الراهن تعلق فى الحفظ بيده وامانته وحق المرتهن فى الاستيفاء فلا يملك كل واحد منهما ابطال حق الآخر **قوله** هلك رهن اى كهلاك رهن عند المرتهن لان يده كيده فى المالية وانما ضمن العدل لانه مودع الراهن فى حق العين ومودع المرتهن فى حق المالية واحدهما اجنبى عن الآخر والمودع يضمن بالدفع

Copyright © King Saud University

الا الاجنبي **قوله** ولا بموت الراهن او المرتهن لان الوكالة لما شرطت في عقد الرهن صارت وصفا مزاد صافه وحقا من حقوقه **قوله** لا يقوم وارثه او وصيه مقامه لان الوكالة لا يجري فيها الارث ولان الموكل رضي برايه لا برأي غيره **قوله** يجبر اي مطلقا بعده وقبله بناء على هذا الدليل **قوله** لان عدم الدليل وهو قوله اذا لم يصر وصف العقد لكونه بعده بخلاف ما شرط في العقد **قوله** اذا وجد دليل آخر وهو قوله ان الجبر بناء على ان له **قوله** وصح البيع والقبض اي بيع العدل وقبض المرتهن ثمنه بمقابلة **قوله** اي المستحق اما ان يقضي اي بالخيار لان كل واحد منهما متعد في حق الراهن باخذه وتسليمه والمرتهن بالقبض وتسلمه **قوله** ملكه بادائه الضمان مستند الى وقت الغصب فتبين انه امره ببيع ملك نفسه **قوله** لانه مغرور حيث رهن ملك غيره **قوله** قيل عليه قائل القيل ابو حازم البغدادي القاضي ببغداد طعن على محمد بن الحسن بهذا والجواب عنه مذكور في الهداية من اراده فليطالع **قوله** لما كان قرار الضمان على الراهن يرجع المرتهن عليه **قوله** رهن ملك نفسه فصار كما اذا ضمن المستحق الراهن ابتداء

باب التصرف والجناية في الرهن

قوله نفذ وصار ثمنه رهنا اي اذا نفذ البيع باجازة المرتهن ينتقل حقه الى بدله ويصير البدل الذي هو الثمن رهنا مكانه فيتعلق حقه بالثمن **قوله** ليفسخ البيع وللقاضي ان يفسخ العقد لفوات القدرة على التسليم لان ولاية الفسخ اليه لا الى المشتري والراهن **قوله** سعى العبد اقل من قيمته ومن الدين وطريق ذلك ان ينظر الى قيمة العبد يوم العتق والى قيمته يوم الرهن فيستسعى في الاقل منهما **قوله** ورهن اعاره مرتهنه راهنه هذا على المسامحة لان الاعارة تمليك المنافع بغير

عوض

عوض وهو انما يتحقق ممن يملكها بنفسه ولم يكن المرتهن مالكا لمنافع الرهن لكن لما عومل ههنا معاملة الاعارة من عدم الضمان ويمكن استرداد المعير اطلق الاعارة **قوله** سقط ضمانه لان الضمان كان باعتبار القبض وقد انتقض بالرد الى صاحبه فارتفع الضمان لارتفاع المقتضي **قوله** ان هلك قبل عمله لبقاء عقد الرهن وكذا اذا هلك بعد الفراغ لارتفاع يد العارية بالفراغ **قوله** ولو هلك حال عمله لانثبوت يد العارية بالاستعمال وهي مخالفة ليد الرهن فانتفى الضمان **قوله** فيرهن بما ناع عملا بالاطلاق وكان ذلك تبرعا من المعير باثبات ملك اليد للمرتهن فيعتبر باثبات ملك العين واليد جميعا بان استاذن ان يقضي دينا عليه بماله **قوله** او اياه لان كل واحد من المستعير والمرتهن متعد في حق صاحب الراهن كالغاصب والمرتهن كالغاصب الغاصب وانما كان كذلك لان التقييد مفيد وهو ينفي الزيادة لان غرضه الاحتباس بما تيسر اداؤه ان احتاج المعير الى فكاكه وهو اقل المالين وينفي النقصان ايضا لان غرضه ان يصير مستوفيا للاكثر بمقابلته عند الهلاك ليرجع بالكثير والنقصان يمنع من ذلك فيكون متعديا فيضمن **قوله** او بعد فكه لا يضمن لان المستعير لا يصير قاضيا دينه بهذا وهو الموجب للضمان دون القبض لانه باذن المعير ولم يوجد **قوله** وجناية المرتهن عليهما وعلى مالهما هدر اطلق الجواب والمراد به جناية لا توجب القصاص اي الجناية خطأ في النفس او في ما دونها وهي توجب المال واما ما يوجب القصاص فهو معتبر بالاتفاق حتى يجب عليه القصاص اما للمرتهن فظاهر لانه اجنبي عنه وكذا المولى لانه كالاجنبي عنه في حق الدم اذ لم يدخل في ملكه الا من حيث

Copyright © King Saud University

المالية وفى الخلاصة اجمعوا ان العبد اذا كان نصفه مضمونا ونصفه امانة بان
كانت قيمته نصف الدين فجنايته على المرتهن معتبرة فيقال للراهن ان شئت
فادفعه وان شئت فافده فان دفع العبد وقبل المرتهن بكل الرهن وصار
العبد كله للمرتهن وان اختار الفداء فنصف الفداء على الراهن ونصف
على المرتهن فما كان حصة المرتهن يبطل وما كان حصة الراهن يفدي والعبد
رهن على حاله قوله وسقط باقيه اى سقط بالهلاك لا بنقصان السعر لانه
لا يوجب سقوط الدين فالراهن يطالب بجميع الثمن عند رد للمرتهن الا الراهن
الا اذا هلك وانما فى حال الحيوة فلا يسقط شئ من الدين عندنا خلافا لزفر
وهو يقول نقصان المالية يشبه نقصان العين قوله فيصير مستوفيا
الكل من الابتداء ويتقرر الاستيفاء بقبض سببي واعلم ان قول
المص رهن وسقط باقيه اشارة الى دليل وقول الشارح الفاضل فيصير
مستوفيا الكل من الابتداء دليل آخر تأمل قوله عند ابى حنيفة وابى يوسف
رحمهما وعلى هذا الخلاف لو تراجع سعر العبد الموهوب حتى صار يساوي
مائة ثم قتل عبديا وفي مائة فدفع العبد به قوله قائم مقام الاول حكما ودعما
ولو كان الاول قائما وانتقص السعر لا يسقط الدين عندنا قوله فتخير الراهن
كالمبيع والمغصوب اذا كان قيمة كل واحد منهما الفا وقتل كل واحد منهما عبدا
قيمته مائة فان كل واحد من المشتري والمغصوب منه بالخيار ان شاء اخذ
القاتل ولا شئ له غيره وان شاء فسخ المشتري ورجع المغصوب منه بقيمته
قوله وانما فعل سقط الدين لان العبد قد هلك بسبب كان في يد المرتهن

وكذا

وكذا بالفداء لانه كالحاصل له بعوض فصل قوله فهو رهن به لان الرهن يتقدر
بالهلاك واذا بقي بعض المحل يعود الحكم بقدره قوله رهن مع اصله لانه تبع له و
الرهن حق متأكد لا زم فيسري الى الولد والراهن لا يملك ابطاله قوله ويهلك
بلا شئ لان الاتباع قسط ما يقابل بالاصل لانه لم يدخل تحت العقد مقصودا قوله
فلك بقسطه لان الرهن يصير مضمونا بالقبض والزيادة تصير مقصودة بالهلاك
اذا بقي الى وقته والتبع يقابله شئ اذا صار مقصودا كولد المبيع كما اذا اشترى شاة
فولدت في يد البايع قبل التسليم فقبض المشتري الولد ثم يهلك الاصل عند البايع
يقسم الثمن على الاصل والتبع كذا ههنا قوله توجب الشيوع في الرهن لان
الزيادة في الدين تثبت فيه ضمان الدين فيكون بعض الرهن مضمونا به وبعضه
مضمونا بالدين الاول وذلك البعض مشاع فلا يجوز بخلاف الزيادة في الرهن
لانه يوجب تحول بعض الدين الى الرهن الثاني لان الدين يقسم عليهما فصار
الشيوع في الدين لا في الرهن وذلك غير مانع صحة الرهن الا ترى انه لو رهن
شيئا بخمسمائة من الف درهم عليه جاز ولو كان الشيوع في الدين يمنع لما جاز
قوله حتى يجعل مكان الاول لان الاول انما دخل في ضمانه بالقبض والدين
وهما باقيان فلا يخرج عن الضمان الا بنقض القبض ما دام الدين باقيا والله اعلم

كتاب الجنايات

الجناية اسم لفعل محرم شرعا ذكر الجنايات عقيب
الرهن لان الرهن لصيانة الاموال وحكم الجناية لصيانة الانفس والمال
للنفس فكان مقدما عليها قوله اعلم ان القتل خمسة انواع مراده القتل
الذي يتعلق به الاحكام كالقصاص والدية والكفارة وهو ما ان الارث وغيره

Copyright © King Saud University

لان جنس القتل كبيرة من جملة كالقتل قصاصا او رجما وقتل المحاربي وقتل قطاع الطريق
وغيرها قوله ضربه قصدا الخ اما اشتراط القصد فلان الجناية لا تتحقق بدونه
ولا بد منه لترتب العقوبة لقوله ﷺ رفع عن امتي الخطاء والنسيان واما اشتراط
السلاح اما جوي مجري السلاح فلان العمد هو القصد وهو فعل القلب امر
مبطن فاقيم استعمال الآلة القاتلة غالبا مقامه تيسيرا كما اقيم السفر
مقام المشقة واما وجوب الاثم فلقوله تع ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه
جهنم الآية قال ﷺ لزوال الدنيا اهون على الله تع من قتل امرء مسلم
وعليه اجماع الامة واما وجوب القصاص فلقوله تع كتب عليكم القصاص في
القتلى وقوله تع وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس والمراد به القتل العمد
لقوله ﷺ العمد قود اي موجبه قود قوله لنا ان المال انما يجب الخ لان المال لا
يصلح موجبا لعدم المماثلة بينه وبين الآدمي صورة ومعنى اذ الآدمي خلق مكرما
ليتحمل التكاليف ويشتغل بالطاعة وليكون خليفة الله في الارض والمال
خلق لعامة مصالحه ومبتذلا له في حوائجه فلا يصلح جابرا وقائما مقامه و
القصاص يصلح للتماثل لانه قتل بقتل وكذا معنى لان المقصود الانتقام
والثاني فيه كالاول ولهذا يسمى قصاصا وبه يحصل منفعة للاحياء لكونه زاجرا
لا باخذ المال فتعين موجبا قوله فاويل ان يجب بالعمد لانها تمحو الاثم وهو
وهو في العمد اكثر فكانت اولى بالايجاب بها قوله فليس فيما دون النفس شبه العمد بخلاف
النفس ولان النبي ﷺ حكم بالقصاص في جارية لطمت وكسرت ثنيتها فلو لا
ان اللطمة لو انتت على النفس لا توجب القصاص ورايناها فيما دون النفس

فدا وجبته بحكم النبي ﷺ فثبت بذلك ان ما كان في النفس شبه عمد هو عمد فيما دونه
قوله فاصاب آدميا بهذا خطاء في الفعل وهو اقوى لانه اذا وقع في الفعل كان
واقعا في القصد ايضا ايضا والحاصل ان في الاول هو قاصد في وصول الرمي الى المحل
الذي اصابه لكنه مخطئ باعتبار قصده لانه قصد الصيد او الحربي وفي الثاني لم يقصد
بالرمي الى المحل الذي اصاب وانما قصد بالرمي الى المحل آخر فكان في كونه خطاء اقوى
ولو سقى شيئا فقتل فهو مسبب لانه لم يقتل مباشرة ولا هو موضوع للقتل ولهذا يختلف
باختلاف الطبايع ولو دفعه اليه فشربه فلا شئ عليه ولا على قاتله لان الشارب هو
الذي قتل نفسه كما اذا تعمد الوقوع في البئر كذا في الاختيار ولو قتله بطب فهو ضامن
لقوله ﷺ من تطبب ولم يعلم منه طب وهو ضامن وتلخيص البحث فيه ان من عالج
مريضا وتعدى في علاجه فمات المريض صار ضامنا والذي يتعاطى ذلك علما
وعملا ولا يعرف ذلك فهو متعد فاذا تولد من فعله الهلاك فهو متعد لا محالة لكن
سقط منه القصاص لانه ما عالج مستقلا بل عالج باذن المريض فاذا اداه الكلال
في عنده يكون حكم الخطاء فلهذا اوجب عامة الفقهاء دية جنايته الطبيب
على عاقلته كذا في شرح المصابيح **باب ما يوجب القود او لا يوجب**
قوله ما حقن دمه ابدا وشرط ان يكون المقتول محقون الدم على التابيد
ليستثنى شبهة الاباحة عنه لان القصاص نهاية في العقوبة فتستدعي
الكمال في الجناية فلا تجب مع الشبهة قوله فيما عدا على اصلنا الايري انه
قابل الانثى بالانثى ثم لا يمنع ذلك من مقابلة الذكر بالانثى وذلك لا يمنع من قتل
العبد بالحر حتى يقتل به العبد بالاجماع فكذا بالعكس اذ لو منع لمنع بالعكس ايضا

Copyright © King Saud University

قوله والعاقل بالمجنون الخ عطف على ما تقدم من قوله فيقتل الحر بالحر لا على ما يليه من قوله لانهما بمنأى من وانما جرى القصاص فيما بينهم لوجود المساواة بينهم في العصمة والمساواة فيها هي المعتبرة في هذا الباب ولو اعتبر المساواة فيما وراءها لانسد باب القصاص ويظهر الفتن والمقاتل قوله لا بعكسه الخ القول عليه السلام لا يقاد الوالد بولده ولا السيد بعبده قوله ولا بعبد الرهن اذا قتل عبد الرهن قوله خلافا لمحمد وهو لابي يوسف صاحبي في هذا لانه اكتسب سبب الاستيفاء فانه الولاية ان مات حرا والملك ان مات عبدا ولهما ان حق الاستيفاء للمولى بيقين على التقديرين وهو معلوم والحكم متحد واختلاف السبب لا يفضي الى المنازعة ولا الى اختلاف حكم قوله وولي القصاص ابن القاتل صورة المسئلة فيما اذا قتل الاب اخا امراته ثم ماتت الام قبل ان يقتص منه فان ابنها منه يرث القصاص الذي لعلى ابيه وكذا اذا قتل امراته ليس لابنها منه ان يقتله قوله لا قود الا بالسيف والمراد به الاستيفاء لا وجوب القصاص بالقتل بالسيف لانه يجب اذا قتل بغيره كان اجماعا فدل على ان الاستيفاء لا يجوز بغيره قوله واحتمال العفو عن الصغير منقطع اي في الحال قوله بحذفه بالكسر الذي يعمل به في الطين كذا في المغرب قوله اقول يجب ان ينظر اقول حاصله منع وجوب الثلث لاحتمال ان يكون الواجب غيره من الربع ونحوه وان يكون المؤثر واحدا من الافعال المختلفة وما سواه هدرا اعتمادا على قول الاطباء والحذقة بان يقولوا هذا مؤثر في الموت لا غير فلا سبيل الى تعيين الثلث ثم ان كان فعل زيد عمدا يجب الدية في ماله وان فعله الخاطئ قوله قاتل دون مالك اي لاجل مالك ولان

لان يمنعه بالقتل ابتداء فلان يسترد به انتهاء **باب القود فيما دون النفس** هو فيما يمكن حفظ المماثلة فيه فقط لقوله ع والجروح قصاص وهو يبتنى عن المماثلة ولا اعتداد بالكبر لان المنفعة واحدة قوله فذهب ضوءها وانما يعرف ذهاب ضوء البصر بقول الاطباء فانه ينظر اليه رجلان من اهل الطب وقيل يمتحن بالقاء حية بين يديه فان اشتغل بالتحرز عنه علم انه لم يفت عينه قوله ولا قود في عظم الا السن لقوله لا قصاص في عظم وقال عمر وابن مسعود لا قصاص الا في السن وهو المراد بالحديث قوله وتبرد ان كسرت بقدره تحقيقا للمساواة حتى لو كان السن بحال لا يمكن برده لا قصاص ويجب الدية في ماله ولو امر رجلا بنزع سنه لوجع اصابه وعين السن والمأمور نزع سنه ثم اختلفا فيه فالقول للآمر فان حلف فالدية في ماله لانه عامد وسقط القصاص للشبهة قوله مسلك الاموال لان الاطراف لو قابلت النفس كالاموال قوله بموت القاتل لفوات محل الاستيفاء فاشبه موت العبد الجاني قوله قال او جل لقوله تعالى فمن عفي له من اخيه شئ الآية نزلت في الصلح على قول بخلاف ما اذا كان القتل خطأ حيث لا يجوز باكثر من الدية لانه دين ثابت في الذمة فيكون اخف من الكثير منه ربوا وانما وجب حالا لانه دين وجب بالعقد والاصل في مثله الحلول كالثمن والمهر قوله على الحر والمولى نصفان لانه مقابل بالقصاص وهو عليهما على السواء فينتصف وجب وهو الالف قوله جمع بفرد والقياس ان لا يقتل لعدم المساواة لكن تركنا باجماع الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين روي ان سبعة من اهل صنعاء قتلوا واحدا فقتلهم عمر رضي الله عنه وقال لو تمالأ عليه اهل صنعاء لقتلتهم

Copyright © King Saud University

والصنعاء حصية من حصبات اليمن والتمالوء التعاون وقال في النهاية اذا وجد من كل منهم جرح صالح للازهاق اما اذا كانوا نظارة او معينين بالامساك والاخذ فالقصاص عليهم وفي الفتاوى لو قال الناس قال لا يقتل الجماعة بواحد ولو قال لرجل لآخر اقتلني فقتله قيد في رواية اذا لا اباحة لا يجري في الدماء فكانه بلا اذن وهدر في رواية لاسقاط حقه باذنه كطرفه وماله وعفوه ويجب الدية في ماله في الصحيح لما مر من الدليلين **قوله** والمحل متجزء الا يرى انه يتحقق ان يقطع بعض اليد ويترك ما بقي بخلاف الرد اذ لا يتصور ازهاق بعض الروح دون بعض **قوله** وللآخر الدية لانه لم يبق محل الاستيفاء فقتيل حق الآخر في الدية **قوله** هذه ثمانية مسائل والاصل في هذا الباب ان الجمع بين الجراحات واجب ما امكن تتميما للاول لان القتل في الاعم بضربات متعاقبة وفي اعتبار كل ضربة بنفسها بعض الجرح الان لا يمكن الجمع فيعطى كل واحد حكم نفسه يعني اذا جرح الرجل جراحات فمات بجعل الكل قتلا واحدا ويجعل الثاني متمما للاول الا اذا لم يمكن الجمع باختلاف حكم الفعلين كما في القطع خطاء والقتل عمدا او على العكس وكما في تخلل البرء وهو قاطع للسراية تأمل وفي هذا تفصيل وتعليل في الهداية تركته خوفا من الاطالة **قوله** كما في ضرب مائة سوط برئ من تسعين ثم صورته ضرب رجلا تسعين سوطا فبرئ منها حتى لم يبق لها اثر ثم ضربه هو او غيره عشرة اخرى فمات من ذلك يجب الدية على ضارب العشرة ولا شئ على ضارب التسعين سوى التعزير **قوله** اندملت قال في المغرب اندملت القرحة برأت وصلحت **قوله** اجرة الطبيب وثمن الادوية **قوله** فلا مقاصة بينهما لان الدية تجب

على العاقلة

على العاقلة في الخطأ والمهر طاو اختلاف جزء وهو على يمنع المقاصة بخلاف العمد فانه يقع فيه المقاصة ان كانا على التساوي وان كان في الدية فضل ترده المراة على الورثة وان كان في المهر يرده الورثة على المراة **قوله** لان التزويج من الحوائج الاصلية فينفذ قدر مهر المثل من جميع المال وما زاد على ذلك من الثلث لانه تبرع والدية تجب على عاقلتها وقد صارت مهرا فيسقط كلها عنهم ان كان مهر مثلها مثل الدية او اكثر ولا يرجع عليهم بشئ لانه كانوا يتحملون عنها بسبب جنايتها فاذا صار ذلك ملكا لها سقط عنهم فلا يغرمون شيئا لها **قوله** مقدار ثلث المال ويردون الباقي على ورثة الميت **باب الشهادة في القتل واعتبار حالته** اعلم ان القصاص الخ

اعلم ان الدية ايضا حق الورثة عندنا خلافا للشافعي ومالك في الزوجين كما مر في الشرح لهما ان الورثة خلافه وهي بالنسب دون السبب لانقطاعه بالموت لا يقال هذا يقتضي ان لا يرث احدهما عن الآخر المال ايضا لانقطاع السبب بالموت لان الدية انما يجب بعد الموت بخلاف سائر الاموال فان حق الورثة يتعلق بماله ابتداء مرض الموت حتى نفذ تصرفه في الثلث لا في الثلثين وبالموت يتقرر التعلق فيستوي في ارثه جميع الورثة واما الدية فوجوبها بعد الموت لا غير وحال وجوبه لم يبق السبب وهو الزوجية ولنا ان تيم امرأة اشيم ورثت دية زوجها اشيم والزوجية تبقى بعد الموت حكما في حق الارث **قوله** ولخلافه للمدعي ذلك بل بثبت الملك لمن يحلف ابتداء كالعبد اذا ادعته فانه يثبت الملك للمولى ابتداء لان الميت من اهل الملك في الاموال واما القصاص فملك الفعل والميت ليس من اهل الفعل ولهذا صح عفو الوارث قبل موت المجروح وانما صح عفو المجروح

فرع ان ضمانات ما هدر دم رجل انه بوجه ولم يزل صاحب ان يقولوا في ضمانات ما يقتضي على المشهود عليه وان لم يكن ذلك شرطا

Copyright © King Saud University

لان السبب انعقد له قوله ثم حضر اخوه واجمعوا على ان القاتل يحبس اذا اقام
الحاضر البينة لانه صار متهما بالقتل والمتهم يحبس واجمعوا على انه لا يقضى بالقصاص
ما لم يحضر الغايب لان المقصود من القصاص الاستيفاء والحاضر لا يتمكن من الاستيفاء
بالاجماع بخلاف ما اذا كان خطاء او دينا لان الحاضر يتمكن من الاستيفاء قوله
لانه يدعى على الحاضر سقوط حقه فى القصاص ولا يتمكن من اثباته منه الا باثبات
العفو من الغايب فانتصب الحاضر خصما عن الغايب فى الاثبات عليه بالبينة
فاذا قضى عليه صار الغايب مقضيا عليه تبعا قوله فان شهد وليا قود حين
ادعى القاتل العفو صورته رجل قتل رجلا عمدا وللمقتول اولياء ثلثة
فادعى القاتل عفو احدهم فشهد اثنان منهم على الثالث انه عفى فشهادتهما
باطل لانهما يشهدان لانفسهما بانقلاب نصيبهما مالا قوله اذ هو مخصوص
اى الحكم بالبطلان مخصوص بما اذا كذبهما القاتل يعنى انما يصح الحكم بالبطلان
مطلقا ان لو ثبت بمجرد اخبارهما شئ وهو ممنوع بل انما يثبت ما ثبت
اما بتصديق القاتل والباقى احدهما لا بما اخبرا قوله فلا شئ له لانه ثبت
عفوه قوله ثم للباقى ثلث الدية كما ذكر من انتقال نصيبه الى المال اذ لم يثبت
عفوه قوله يبطل بتكذيبه اى بتكذيب الباقى وقال فى قاضى خان وان كذبهما
القاتل وصدقهما المشهود عليه كان على القاتل ثلث الدية للمشهود عليه يأخذه
من القاتل ويدفعه الى الشاهدين فيكون بينهما قوله وجهها مذكور فى الهداية
وهو قوله بمنزلة ما لو اقر لرجل بالف درهم فقال المقر له هذا الالف لبيسر لى
ولكنها للفلان جاز وصار الالف لفلان كذا هذا وهو تحويل الاقرار وفى الطلاق

التصغير

التصغير كان هذا الثلث للشاهدين لا للمشهود عليه وهو الاصح لان المشهود
عليه يزعم انه قد عفى ولا شئ له وللشاهدين على القاتل ثلثا الدية دينا فى ذمته و
الذى فى يده وهو ثلث الدية مال القاتل وهو جنس حقهما فيصرف اليهما لاقراره
لهما بذلك كما قاله قاضيخان رحمه الله قوله والمطلق ليس بمجمل لامكان العمل
به ولا يحمل قولهما لا ندرى على الغفلة بل يحمل على انهما سعيا للدرئ المندوب اليه
فى العقوبات احسانا للظن بهما ومثل هذا شايع للدرئ شرعا لان الشرع
اطلع الكذب اى جوزه فى اصلاح ذات البين على ما قال ثم ليس بكذاب من
اصلح بين اثنين فقال خيرا او نما خيرا فهذا مثله او احق منه فيحمل عليه قوله وبهذا
لا يبطل الاقرار فان من اقر بالف درهم وصدقه المقر له فى النصف يصح الاقرار
فيما صدقه قوله حالة الرمى متقوم الا يرى انه لو رمى صيدا وهو مسلم ثم
ارتد والعياذ بالله فاصاب السهم الصيد فجرح ومات حل اكله فكانت العبرة
بحالة الرمى قوله مرميا الى غير مرئى حتى لو كان قيمته الف درهم قبل الرمى وثمانمائة
درهم بعده يلزمه مائتان لان العتق قاطع للسراية واذا انقطعت بقى مجرد
الرمى وهو جناية ينتقص بها قيمة المرمى اليه بالاضافة الى ما قبل الرمى فيجب
ذلك ولها ان الرامى يصير قاتلا له فى وقت الرمى وهو مملوك فى تلك الحالة
فيجب قيمته لما تقرر ان المعتبر حالة الرمى **كتاب الديات** ذكر الديات
بعد الجنايات ظاهر المناسبة لان الدية احدى موجبى الجناية المشروعة
للصيانة لكن القصاص اشتد صيانة فقدم والديات جمع دية مشتقة من
الاداء لانها تؤدى فى مقابلة النفس والدية قيمة لان القيمة اسم لما يقوم

Copyright © King Saud University

مقام الغايت وفى قيامها مقام الغايت قصور لعدم المماثلة بينهما وقال المطرزى
هى مزدوى القاتل المقتول اذا اعطى وليه المال الذى هو بدل النفس ثم قيل
لذلك المال الدية للمفعول بالمصدر **قوله** كحلة ثوبان ازار ورداء هو المختار
وفى النهاية قيل فى زماننا قميص وسراويل **قوله** ولان هذه الاشياء مجهولة
اى مجهولة المالية ولهذا لا يقدر بها ضمان والتقدير بالابل عرف بالاثار المشهورة
قوله لانه لم يرد به النص والمقادير لا تعرف الا سماعا **قوله** وللمراة نصف
ما للرجل قال على كرم الله وجهه ودية المراة على النصف من دية الرجل وقد
ورد هذا اللفظ موقوفا على على ومرفوعا الى النبى عليه السلام **قوله** ما دون
الثلث فالرجل والمراة سواء فيه فان زاد عليه ففى حالها النصف من الرجل
توضيحه انه لو قطع منها اصبع يجب عشرة من الابل ولو قطع اصبعان يجب
عشرون واذا قطع ثلث يجب ثلثون لان المراة تساوى الرجل لكونه
ما دون الثلث ولو قطع اربعة يجب عشرون للتنصيف فيما فوق الثلث
فقطع الرابعة لا يوجب شيئا بل يسقط ما وجب بقطع الثالثة وحكمة الشارع
بما فى ذلك لان من المحال ان لا يوجب الجناية شيئا واقبح منه ان يسقط ما وجب
بغيرها **قوله** وللذمى ما للمسلم فان قيل ان نقص الكفر فوق نقص الانوثة
والرق فوجب ان ينتقص به ديته كما فى الانوثة والرق ولان الرق
اثر الكفر فاذا انتقص باثره فاولى ان ينتقص به قلنا نقصان دية
المراة والعبد لا بنقصان الانوثة والرق بل باعتبار نقصان صفة
المالكية لان المراة لا تملك النكاح والعبد لا يملك المال والحر الذكر

يملكها

Copyright © King Saud University

والملك بضم الميم اعم من ان يكون مع ذوى العقول وغيره والملك مختص بذوى العقول

يملكها فلهذا ازدادت قيمته ونقصت قيمتها والكافر لبسا وفى المسلم فى هذا المعنى فوجب ان
يكون بدله كبدله والمستامن ديته مثل دية الذمى فى الصحيح ذكره الزيلعى **قوله** وفى
النفس والانف والذكر الخ الاصل فى ذلك الحديث روى سعيد بن المسيب انه عليه السلام قال
فى النفس الدية وفى اللسان الدية وفى المال الدية ومثله ذكر فى الكتاب الذى كتبه
لعمرو بن حزم والنص الوارد فى البعض يكون واردا فى الباقى دلالة لانه فى معناه والاصل
فى الاعضاء انه اذا فوت جنس منفعة على الكمال او ازال جمالا مقصودا فى الآدمى
على الكمال يجب كل الدية لان فيه اتلاف النفس من وجه اذ النفس لا تبقى منتفعا بها
من ذلك الوجه واتلاف النفس من وجه يلحق بالاتلاف من كل وجه فى الآدمى تعظيما له
دليله ما روينا من الحديث والاعضاء مختلفة انواعا منها ما هو افراد ومنها ما هو ازواج
ومنها ما هو ارباع ومنها ما هو اعشار ومنها ما يزيد على ذلك ويجب الدية فى كل
واحد من الافراد وفى كل ما هو زوج كاليدين والرجلين والعينين والحاجبين
والثديين والاذنين ونصفها فى احدها وربعها فى واحد مما هو اربعة كالاجفان
والاشفار وعشرها فى كل اصبع ويقسم على مفاصلها جبرا للجزء بالكل ونصف
عشرها فى كل سن **اعلم** انه قد يزيد دية الطرف على دية النفس ثلثة اخماس
الدية لان الاسنان للانسان اثنان وثلثون عشرون ضرسا واربعة انياب
واربعة ثنايا واربعة ضواحك فاذا وجب فى الواحد نصف العشر يجب فى
الكل دية وثلثة اخماس الدية وذلك ستة عشر الف درهم هذا اذا كان خطاء
وان كان عمدا ففيه القصاص والمرجع فيها النقل كذا فى الزيلعى واما السمع فيستغنى
ذهاب المذكى ذهاب سمعه كما روى ان رجلا ضرب امراة فاذعرت ذهاب

سمعها فاحتكم الى القاضي اسمعيل بن حماد بن ابي حنيفة رح فتشاغل عنها ثم التفت
اليها فقال غطي عورتك فجمعت ذيلها فعلم انها كاذبة واما الكلام فيعرف بان
يستغفل حتى يسمع كلامه واما الشم فيمتحن بالرائحة الكريهة وان جمع منها وجهه علم
انه كاذب **قوله** في كل اربع من الدية وهو الف ومائتان وخمسون **قوله** وكل عضو
ذهب نفعه بضرب الخ كمن ضرب صلب رجل فانقطع ماؤه ويجب الدية لان فيه
تفويت منفعة كاملة وهي منفعة النسل وكذا الواحدة لان فيه تفويت منفعة الجماع
على الكمال لان جمال الادمي في كونه منتصب القامة وقيل هو للولد بقوله تعالى
لقد خلقنا الانسان في احسن تقويم وازال الحدبة خلاف ما ترى في الحية لو معدولة
اذا حلقت لانها شين لازين **قوله** بان يسبر قال في المغرب سبر الجرح بمسبار
قدر غوره بحديدة او غيرها وقوله فيما قبل الموضحة من الحارصة الى السمحاق
قوله الباضع ناخذ من خرص اللحم اذا شقه في الدبغ والمتلاحمة التي
تاخذ في اللحم ويقطعه كله يتلاحم بعد ذلك اي يلتئم ويتلاءم سميت بذلك
تفاؤلا على ما يؤل اليه وهذه الشجاج مختصة بالرأس والوجه لغة وما كان في غيرهما
يسمى واجعة وهذا هو حقيقة والحكم مرتب على الحقيقة فلا يجب بالجراحة
ما يجب بالشجة من المقدر لان التقدير بالنقل وهو انما ورد في الشجاج و
هو ما يحتمل بالرأس والوجه فيختص الحكم المقدر بها ولا يجوز الحاق الجراحة
لها فيجب في جراحة البدن حكومة عدل **قوله** فان الكف تابع لها اي في حق
البطش لان قوة البطش بالاصابع **قوله** وقالا ينظر الى ارش الكف وهو
حكومة العدل **قوله** وفي اصبع زائدة انما الاصبع الزائدة فلانها جزء الاصلية

فيجب الارش فيها تشيرنغاله وان لم يكن فيها نفع ولا زينة كما في السن الزائدة
ولا يجب فيها القصاص ان كان للقاطع اصبع زائدة لان المساواة شرط
قصاص الطرف فلم يعلم تساويهما الا بالظن فاذا تعذر القصاص وجب
ارشها وليس لها ارش مقدر في الشرع فيجب فيها حكومة عدل **قوله** وعند
الشافعي رح يجب دية كاملة كيف ما كان الا اذا عرف انها غير صحيحة لان
الغالب فيه الصحة **قوله** اي في الموضحة والعينين الدية ولا قصاص لان
الفعل في الموضحة مباشرة وفي العينين التسبيب واذا وجب الدية
لا يجب القصاص في الموضحة لان الفعل واحد وشبهة الاتحاد تكفي لسقوط
القصاص ذكره العتابي **قوله** ولا بقطع اصبع شل جارحه بل يجب ارش كل واحد
منهما **قوله** وكان واجبا ان يستاني حولا اي يؤجل سنة **قوله** لكن يسقط
للشبهة اي شبهة القصاص بخروج سنة اولا **قوله** لزوال الشين للموجب
لان الموجب هو الشين وزوال المنفعة وقد زال ذلك بزوال اثره
والمنافع لا يتقوم الا بالعقد كالاجارة والمضاربة او شبه العقد كالفاسد
منها ولم يوجد شئ منهما في حق الجاني فلا يلزمه الغرامة وكذا بمجرد الالم لا يجب
شيئا لانه لا قيمة لمجرد الالم الا ترى ان من ضرب انسانا ضربا مولما من
غير ارش لا يجب عليه شئ من الارش وكذا الوشمة شمعا يولم قلبه لا يضمن شيئا
قوله الا بعد برء لقوله رح يستاني في الجراحات سنة **قوله** اي يجب الدية
الكاملة لانه اتلف اذنا خطاء او شبه عمد **قوله** فاذا كان رقيقا فهذا
اذا كان الجنين من غير مولاها من غير المغرور واما اذا كان من احدهما فقيه

الغرة المذكورة فى جنين الحرة ذكرا كان او انثى **قوله** لو انتقصت الام ولو لم يعيبها
الام فلا شئ عليه **باب ما يحدث فى الطريق قوله** وان لم يضر والا ان الطريق
غير نافذة مملوكة لاهلها فهم شركاء بخلاف النافذة **قوله** لان الغم بسبب الوقوع
واثره حفره وآما الجوع فلا يتحقق بالبئر وعند الامام هو ملوته بمعنى فى نفسه وهو
الجوع والغم لا بالوقوع والمراد بالغم ههنا الاختناق اى حفيف بالعفونة وفى القاموس
يوم غم اذا كان يأخذ النفس من شدة الحر **قوله** الجوالق القلندريتين واللبد والدرع
من الحديد فى غير ثوب ضمن لان الاضرورة للبسه الجوالق وعاء والجمع الجوالق بالفتح و
الجوالين ايضا وربما قالوا الجوالقات **قوله** بفك رهنه لانه يتمكن من ان يقضى
الدين ويسترد الحايط ويهدمه **قوله** فيصح تاجيله اى ان اجل صاحب الدار
او ابراء يصح حتى لو اسقط فى الابتداء او قبل مضى المدة فى التاجيل لا يضمن لانه
لم يتحقق له **قوله** لان الطلب صح فى الخمس فان قيل الواحد من الشركاء لا يقدر ان
يهدم شيئا من الحايط فكيف يصح التقدم اليه قلنا ان لم يتمكن من هدم نصيبه
يتمكن من اصلاحه بطريقه وهو المرافعة الى الحكام وبه يحصل الغرض لان المقصود
ازالة الضرر باى طريق كان ولا يتعين بالهدم **قوله** وهذا عند ابى حنيفة
لان الموت حصل بعلة واحدة وهو الثقل المقدر والعمى المقدر فيضاف
التلف الى العلة الواحدة ثم يقسم على اربابها بقدر الملك **باب جناية**
البهيمة وما عليها البهيمة كل حى لا يتميز وانما سمى بها لانها ابهم من التميز او لعدم
النطق الاصل فيه ان المرور فى طريق المسلمين مباح بشرط السلامة لانه تيقن
فى حقه فى وجه وفى حق غيره من وجه لكونه مشتركا بين كل الناس فقلنا

بالاباحة مقيدا بالسلامة لتتدارك التظلم من الجانبين فيما يمكن الاحتراز لا فيما لا يمكن
لان تقييده مطلقا يؤدى الى المنع من التصرف وسد بابه وهو مفتوح والاحتراز
عن الايطاء والكدم والقصد واللحظ ممكن لانه ليس من ضرورات السير فقيدناه
بشرط السلامة عنها ولا يمكن الاحتراز عن النفخ فصار متقيدا بالايقاف و
شغل الطريق فيضمنه **قوله** او كدمت الكدم العض الكالب بمقدم الاسنان كما
يكدم الحمار واللحظ الضرب باليد والقصد ان يضرب الشئ بالجسد والنفحة الضربة
بحد حافرها **قوله** لان الاحتراز عن الاول متعذر لان سير الدابة لا يخلو عنه وعن
الكبار من الحجارة ممكن وانما يكون ذلك عادة من قلة هداية الراكب فيضمن **قوله**
لا على السايق والقايد مباشرة الراكب لان التلف حصل بالثقل وثقل الراكب
على الدابة اتصل بالقتيل فصار مباشرة كالسايم اذا انقلب على مورثه وفى السايق
والقايد وجد التسبيب والاضافة الى المباشر الاول **قوله** ان اصطدما وماتا
وهو القياس وكذا اذا اصطدم الماشيان والتقييد بالفارس اتفاقى او بحسب
الغالب وفى الواقعات هذا اذا وقع كل منهما على قفاه واما اذا وقعا على
وجههما فلا شئ وكذا اذا وقع احدهما على وجهه لا شئ للكب لانه مات بفعل نفسه
ودية الآخر على الكب **قوله** وقع اداتها كالسرج واللجام لانه متعد فى هذا
التسبيب وهو السوق لان الوقوع بتقصير منه وهو ترك الشد والاحكام
فيه فصار كانه القاه فى الطريق بيده بخلاف الرداء لانه لا يشد فى العادة **قوله**
وان كان معه سايق ضمنا لان القايد عليه حفظ القطار كالسايق وقد امكنه
ذلك وقد صار متقديا بالتقصير فيه والتسبيب يوصف التقدى سبب الضمان

الا ان ضمان النفس على العاقلة وضمان المال في مالهما فاستويا في التسبب
المذكور لان قائد الواحد قائد للكل وكذا سابقه لاتصال اللازمة **قوله** ضمن عاقلة
القائد الدية لانه يمكنه ان يصون قطاره عن ربط غيره به فاذا ترك الصيانة
صار متعديا بالتقصير وهو تسبيب وانما لايجب الضمان على القائد والرابط
ابتداء مع ان كل واحد منهما مسبب لان القود بمنزلة المباشرة بالنسبة الى
الربط لاتصال التلف به دون الربط فيجب عليه الضمان وحده ثم يرجع به عليه
قوله في فوره اى في فور الارسال وهو ان لايميل يمينا ولا شمالا لمجرد الارسال
للضرورة لان الحاجة مست الى الاصطياد به فاضيف الى المرسل مادام الكلب
في تلك الجهة ولم تتغير عنها اذ لا طريق للاصطياد سواه وهذا لان الاصطياد
به مشروع ولو شرط التوق لانسد بابه وهو مفتوح فاضيف اليه و
ان غاب عن بصره مع الصيد ولا حاجة اليه في حق ضمان العدوان فبقي
على الاصل فكان مضافا الى الكلب لانه مختار في فعله ولا يصح نائبا عن المرسل
فلا يضاف فعله الى غيره **قوله** او نخسها نخس الدابة نخسا من باب منع اذا
طعنها بعود ومنه نخاس الدواب دلالها كذا في المغرب **قوله** كما اذا نخس الراكب
فنفحت لتعذر التحرز عن النفحة **قوله** وجوزه قال في العناية انما قال
وجوزه ولم يقل وبعيره ليبين ان البقر والابل وان اعد اللحم كالشاة لا تختلف
الجواب فيها بل هو سواء كانا معدين للحم او الحرث والحمل والركوب فيكفيه ربع
القيمة كما في الذي لا يؤكل لحمه كالبغل والحمار فكانه ذات اعين اربعة فيجب الربع
بموارا حدها ولانه وجد قضى في عين الدابة ربع القيمة وفيها غرض غير اللحم ضد

شاة القصاب فان الغرض منها هو اللحم **باب جناية الرقيق وعليه** **قوله** فان
جنى عبد خطأ، **اعلم** ان التقييد بالخطأ ههنا يفيد في الجناية على النفس لانه اذا كان عمدا
يجب القصاص واما فيما دون النفس فلا يفيده لان خطأ العبد وعمده فيما دون
النفس سواء فانه يوجب المال في الحالين اذا القصاص لا يجري بين العبد ولا بين
الاحرار والعبد فيما دون النفس **قوله** فان الصلح باطلا لان الصلح وقع على المال و
هو العبد عن دية اليد اذا القصاص لا يجري بين العبد والحر في الاطراف ولا بد للصلح من المصالح
عنه وهو المال ولم يوجد فبطل الصلح والباطل لا يورث شبهة فوجب القصاص **قوله**
لانه لولا العتاق يرفع الى ولي الجناية لا يقال لا فائدة في الدفع اذا كان يباع عليه
لانا نقول فائدته ثبوت استخلاص العبد لان ولي الجناية يثبت له حق الاستخلاص
وللانسان اغراض في العين **قوله** والسراية في الامور الشرعية لا الحقيقية بناء على
ان الوصف الحقيقي في محل لا يمكن ان ينتقل الى غيره واما الوصف الشرعي فهو امر
اعتباري يتحول بتحول كالدين مثلا فهو وصف حكمي يسري الى الولد كالملك والرق
والحرية **قوله** ولو نصب على انه مفعول قتل وهذا هو المناسب لعبارة الهداية
وقول المص لهم فلا شئ للحر عليه **قوله** فقد ادعى الدية على العاقلة ولا يصدق
على العاقلة الا بحجة **قوله** الى حالة منافية للضمان اذ الكلام فيما اذا كان رقيقه
معروفة والوجوب في جناية العبد على المولى دفعا او فداء **قوله** وهو مديونة
بخلاف الوطئ والغلة لان وطئ المولى امة المديونة لا يوجب العقر وكذا اذا اخذ
فرغلتها وان كانت مديونة لا يوجب الضمان عليه فحصل فيها الاستناد الى
حالة معهودة منافية للضمان بخلاف غيرها **قوله** ثم ادعى الهبة فلا يصدق

Copyright © King Saud University

الا بحجة. **قوله** ويجب ان يرجع بعد عتقه قال في النهاية وفي هذه الرواية نوع ضعف لانه ذكر في الجامع المجبوني والترتاشي ولا رجوع لهم على العبد لا في الحال ولا بعد العتق وان كان العبد مأذونا له في التجارة **قوله** اصل الترکة المستغرقة كرجل عليه ثلثة آلاف درهم لرجل والفان لآخرين مات المديون وترك الفا كانت الترکة بين صاحبي الدين اثلاثا بطريق العول **قوله** فيتنصف فلهذا يقسم ارباعا فان قيل ينبغي ان يسلم للمولى ربع العبد في هذه المسئلة وهو نصيب العافي من ولي العمد ويدفع ثلثة ارباعه اليهم يقسم بينهم على قدر حقوقهم كما سلم له النصف في المسئلة الاولى وهو نصيب العافين قلنا لا يمكن ذلك لان وليي الخطاء استحقا كل ولم يسقط من حقهما شئ وهذا لان حق كل واحد من الفريقين بكل الرقبة في المسئلتين غير انه لما عفى احد وليي كل قتيل سقط حق العافين في الاولى وصار ذلك للمولى وهو النصف بخلاف ما نحن فيه فان حق وليي الخطاء ثابت في الكل على حاله فكانت الرقبة كلها مستحقة لهما والنصف لغير العافي من وليي العمد فلهذا افترقا فيقسمون كله على قدر حقوقهم بطريق العول او المنازعة **قوله** بطل الكل عند ابي حنيفة له ان القصاص وجب حقا لهم من غير تعيين فاحتمل انه وجب لكل منهما مترددا بين نصفه ونصف صاحبه او فيهما شائعا وكل ذلك يمنع وجوب القود لان ابوة العبد في القود ليس بعضها اولى من بعض فاذا آل حقه الى المال احتمل وجوب الكل على اعتبار تعلقه بنصيب صاحبه وبطلان الكل على اعتبار التعلق بنصيبه ووجوب النصف بان يتعلق بهما شائعا و

والمال لا يجب بالشك ولهما ان المولى يستوجب القصاص على عبده لانه يسقط حقه في حق الدم فاذا وجب لكل منهما نصف القود شائعا نصف في ملك صاحبه فاذا انقلب نصيب احدهما مالا لعفو الآخر انقلب شائعا فما صادف ملكه يسقط وبقي ما صادف ملك صاحبه وهو الربع كذا قوله الهداية **فصل** بالغة ما بلغ قال الجاني **قوله** لما مر ان البيان اظهار من وجه حتى يجبر عليه ولو كان انشاء من كل وجه لما اجبر عليه اذ المراد لا يجبر على انشاء العتق ويشترط صلاحية المحل للاثنين فلو مات احدهما فبين العتق فيه لا يصح **قوله** واخذ قيمته نظرا الى المالية **قوله** بلا اخذ النقصان نظرا الى الآدمية **قوله** فالعمل بالشبهين اوجب ما ذكرنا وفيما قالا الغاء جانب الادمية حيث جعلاه كالثوب المخروق وفيما قاله الشافعي اصلا حيث جعلاه كحر فقاء عينه **فصل قوله** وابتاع السيد بنصف القيمة في ذمته ثم يرجع المولى على الاول لانه تبين انه استوفى منه زيادة على مقدار حقه **قوله** وعندهما لا يتبع السيد لان المولى منع الرقبة من الرفع بالتدبير اتبع وذلك في اولياء الجنايتين سواء فيجعل حقهم كانه دفع القيمة بعد الجنايتين جميعا وهناك ان دفع بالقضاء جميع القيمة الى احدهما لم يضمن الثاني شيئا وان دفع بغير قضاء كان للثاني الخيار فهذا مثله ذكره في المعراج **قوله** لانه عوض ما اخذه ولي الجناية الاولى لانه انما رجع على الغاصب بسبب ذلك **قوله** فاذا اخذ منه يرجع به المولى على الغاصب ثانيا عندهما **قوله** لانه اخذ منه بسبب الى ويسلم هذا للمولى لان ولي الجناية الاولى قد استوفى حقه وهو كل القيمة وحق ولي الثانية وهو نصف القيمة فقد اخذه ايضا **قوله** كان عند الغاصب فيرجع

Copyright © King Saud University

بذلك فصار كانه لم يرد ولم يضمن اذا لم يبق شئ من العبد او من بدل في يده
قوله ولا يوجع به اى لا يرجع المولى على الغاصب بالقيمة ثانيا قوله فيدفع نصفي
الى الاول اى يدفع المولى نصف القيمة المأخوذة من الغاصب ثانيا الى ولي الجناية
لانه يستحق كل القيمة لعدم المزاحم عند وجود جناية وانما انتقض حقه بحكم
المزاحمة من بعد قوله ويرجع به الغاصب اى يرجع المولى بالنصف الذى دفعه
ثانيا الى ولي الجناية الاولى على الغاصب لان استحقاق هذا النصف ثانيا
بسبب كان في يد الغاصب فيرجع به عليه ويسلم له ذلك فلا يدفعه الى ولي الجناية
الاولى لانه استوفى حقه ولا الى ولي الثانية لانه لا حق له الا في النصف
لسبق حق الاول عليه وقد وصل ذلك اليه قوله او نهش حية بالشين المعجمة
وانما نهس الكلب بالسين المهملة فيعضه بان قبض على لحمه ومده بالفم كذا في
المغرب قوله لان الغصب في الحر لا يتحقق الا يرى انه لا يتحقق في المكاتب وان
كان صغيرا لكونه حرا يدا مع رقبة رقبته فالحر رقبة ويدا اولى ان لا يضمن قوله
ضمنه بالقتل اى على عاقلة الدية قوله اذ هو مبقى على اصل الحرية في حق الدم فصار كغير
المحترم يصح الايداع في حقه فلذلك لم يتناول الايداع والتسليط باب
القسامة القسامة في اللغة اسم وضع موضع الاقسام وفي الشرع ايمان يقسم بها
اهل محلة او دار وجد فيها قتيل به اثره قوله او بعضهم سواء باعيانهم او لا على
ظاهر الرواية في البعض باعيانهم خلافا لابي يوسف على غير رواية الاصول قوله
ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا هذا على سبيل الحكاية عن الجمع وانما عند الحلف فيحلف كل
واحد منهم بالله ما قتلت ولا علمت له قاتلا لجواز ان قتله وحده فيحنث في يمينه

بالله

بالله ما قتلناه يعني جميعا ولا ينعكس لانه قد يقتل مع غيره كان قاتلا له قوله واذا حلفوا
حصل البراءة عن القصاص وفي الذخيرة لو حلفوا غرموا الدية وان ابوا حبسوا حتى
يحلفوا قوله كرر الحلف عليهم لان الحلف واجب بالنص فيجب اتمامه ما امكن ولا يشترط
الوقوف على الفائدة فيما ثبت بالنص قوله او دبره او ذكره ولم يذكر الانف وحكم
حكم ذكره كذا في شرح الزيادات قوله على ما شاهد بالكوفة من اصحاب الخطة في كل محلة
هم الذين يقومون بتدبير المحلة ولا يشاركهم المشترون قوله والشارع وفي المغرب
الشارع هو الطريق الذي شرع الناس فيه سواء كان على الاستناد المجازي قوله او
على معين منهم ان اراد به الواحد المعين من اهل المحلة يستقيم على قول ابي يوسف
لان اهل المحلة يبرؤن بدعوى الولي على واحد منهم بعينه وهو القياس وعندنا
لا يبرؤن وجه الاستحسان ان اطلاق النصوص لا يفرق بين دعوى ودعوى
وان اريد واحد من القوم يستقيم بالاجماع وهو الظاهر وقال ابو جعفر رحمه الله
في كشف الغوامض هذا اذا كان الفريقان اقتتلوا على طريق العصبية واما اذا
كانوا مشتركين او خوارج فلا شئ فيه ويجعل ذلك ممن اصاب العدو قوله لا
عمارة يقربها وتفسير القرب ما ذكر من استماع الصوت كتاب المعاقل قوله
فلا نسخ بعده لانه لا يكون الا بوحي على لسان نبي ولا نبي بعده ثم قوله بمحضر
من الصحابة ولم ينكر عليه منكر وكان ذلك اجماعا منهم فان قلت كيف يظن بهم الاجماع
على خلاف ما قضى رسول الله ثم قلت هذا اجماع على وفاق ما قضى رسول الله
فانهم علموا ان رسول الله ثم انما قضى على العشيرة باعتبار النصرة وقد كان
قول المراد نصرته بعشيرته ثم لما دون عمر رضي الله عنه الدواوين صارت القوة والنصرة

Copyright © Hong Kong University

بالديوان فلذلك قضوا على اهل الديوان **قوله** بالقرابة ونحوها كالحلف والولاء
قوله من عطاياهم العطاء ما يفرض للمقاتلة والرزق ما يفرض لفقراء المسلمين
اذا لم يكونوا مقاتلة كذا في المغرب والتقدير بثلث سنين مروي عن النبي صلعم
ولان الاخذ من العطايا للتخفيف وهو يخرج في كل سنة مرة واحدة **قوله**
ضم اليه اقرب الاحياء قالوا هذا في حق الوهب لانهم حفظوا انسابهم فامكن
ايجابه على اقرب القبائل واما البعض فقد ضيعوا انسابهم فلا يمكن ذلك في
حقهم فاذا لم يكن فقد اختلفوا فيه فقال بعضهم يعتبر الحال والقرب الاقرب
فالاقرب وقال بعضهم الباقي في مال الجاني **قوله** لا يجب على القاتل شيء اعتبارا للجزء
بالكل ولان انه لا معنى ان يخرج هو عنه وغيره يأخذ به **قوله** يصح اوراقرار لان
الصلح والاقرار لا يلزمان العاقلة لقصور ولاية عنهم **واعلم** انه يجب الدية
في مال الجاني لو اعجميا اذ لا عاقلة للعجم وفي البيت المال بعدم العاقلة او كانت
العاقلة معسرة وهو الاصح كذا ذكره صاحب اللطائف **كتاب الوصية**
وهي مستحبة اذا لم يكن حق مستحق لله تع وان كان كالزكوة والصلوة
والحج والصوم التي فرط فيها فواجبة والقياس يأبى جوازها لانها تمليك مضاف
الى المال حال زوال الملك الا ان الشارع اجازها لحاجة الناس **قوله**
وندب باقل من الثلث لان في التنقيص صلة القريب بترك ماله عليه
بخلاف اذا استكمل الثلث لانه استوفى حقه على التمام فيفوته الصلة والصدقة
على القريب **قوله** ولا لوارثه اي بالفعل لا بالقوة كما في الوارث
البعيد لعموم الا لا وصية لوارث الا ان يجيزه الورثة **قوله** وقدم

الدين لانه فرض والوصية بغير الواجب تبرع **قوله** بقول صريح بان يقول
رجعت عن الوصية **قوله** او فعل يقطع الخ بان باع او وهب او قطع ثوبا
او ذبح شاة لان الوصية تبرع فجاز الرجوع عنها مطلقا **قوله** تهمة الايثار
اي ايثار بعض الورثة على البعض **قوله** وهبه مقعد ومفلوج المقعد من
لا يقدر على القيام والمفلوج من ذهب نصفه ويبطل عن الحس والحركة والمسلول
من به مرض السل وقيل السل نوع من الدق **باب الوصية بالثلث**
قوله الضرب المصطلح بين الحساب والمصطلح بينهم الاضافة على ما صرح به
فيما سبق حيث قال في دعوى الرجلين ان ضرب الكسور بطريق الاضافة
فانه اذا ضرب الثلث في الستة معناه ثلث الستة وهو اثنان **قوله** وهو
الربع اي ثلثة ارباع الثلث الربع اي ربع كل المال تأمل **قوله** في حق زيد
بعشرين وفي حق عمرو باربعين فيضرب كل واحد بحسب وصيته ويأخذ
ما خرج منه **قوله** فيضرب به الاول الثلث في ثلث الثلث وهو عشرة فهي له
قوله فان الوصية بخمر باطلة ونظير هذا امراة نذرت ان تصوم يوم حيضها فهذا
باطل ولو نذرت ان تصوم غدا فحاضت في الغد يصح النذر حتى يجب عليها القضاء
قوله وبمثل نصيب ابنه صحت كان له ابن او لم يكن **قوله** وبنصيب ابنه
لا قال في المعراج وان لم يكن له ابن صحت الوصية **قوله** ولثلث والقياس
ان يكون له نصف عند اجازة الورثة لانه اوصى بمثل نصيب ابنه ونصيب
كل واحد من الابنين نصف ووجه الاستحسان انه قصد ان يجعله مثل ابنه
لا ان يزيد نصيبه على نصيب ابنه وذلك بان يجعل الموصى له كاحدهم **قوله** لانه

Copyright © King Saud University

مجهول بينا وال القليل والكثير فالوادث قايم مقام الموصى فيكون البيان اليه
قوله وان كان في السدس اخبارا وفي الثلث انشاء بناء على ان الثلث
مجموع السدسين قوله قلت لم يذكر المقول في اكثر النسخ بعد قوله قلت لعل فيه
اشارة الى الجواب اى قلت فيما سبق ما يفهم منه الجواب عن هذا يريد به الاشارة
الى قوله اى يكون السدس داخلا في الثلث يعني ان قوله انشاء قوله يجب
ان يكون له النصف عند اجازة الورثة قلنا نعم لكن السدس داخل في
الثلث وفي بعض النسخ ذكر بعد قوله قلت قوله ثلث ماله بعد قوله سدس
سدس ماله يحتمل بجوز ان يكون مراده بهذا زيادة سدس آخر ويجوز ان يكون
مراده ثلث آخر غير السدس فعند الاحتمال الحمل على المتيقن اولى وهو الثلث
قوله كان الثاني عين الاول وهو المعهود في اللغة قال ابن عباس في
قوله يوفان مع العسر يسرا لن يغلب عسر يسرين قوله هلك ثلثا حتى للموصى
لان المال مشترك بينهم والمال المشترك يهلك هلاكه منه على الشركة ويبقى الباقي
كذلك وصار كما كانت الموصى به اجناسا مختلفة ولنا ان المال المشترك انما
يهلك على الشركة ان لو استوى الحقان اما اذا كان احدهما مقدما على الآخر فالهلاك
يصرف الى المؤخر كما اذا كانت في التركة ديون وصايا ورثة ثم هلك بعض
التركة فان الهلاك يصرف الى المؤخر وهو الوصية والارث لان الدين مقدم
عليهما والوصية مقدمة على الارث فيصرف الهلاك الى الارث تقديما للوصية
على وجه لا ينتقص حق الورثة عن الثلثين من جميع التركة اذ لا يسلم للموصى له
شئ حتى يسلم للورثة ضعف ذلك وكذا اذا هلك البعض في المضاربة يصرف

الهلاك

الهلاك لا الربح لان رأس المال مقدم على ما عرف في موضعه قوله ويمكن جمع حق احد
المستحقين في الواحد اى جمع حق شايع لكل واحد في فرد قوله كالثياب المتفاوتة
فان الجمع فيها غير ممكن فانه تركها وطلب بعض الورثة وابى الباقون فان القاضي لا
يجبرهم على القسمة لان الغرض من القسمة الانتفاع فلا بد من المعادلة وفيها
متعذرة واذا تعذر الجمع تعذر التقويم لان فيه جمع فبقي الكل مشتركا بين الورثة
والموصى له اثلاثا فما هلك هلك على الشركة وما بقي بقي عليها اثلاثا قوله لان الميت
لا يزاحم الحي لانه ليس باهل فلا يزاحم لمن هو اهل لها قوله ثلث ماله الموصى لان الوصية
عقد استخلاف مضاف الى ما بعد الموت ويثبت حكمه بعده فيشترط وجود
المال عند الموت لا قبله وكذا اذا كان له مال فهلك ثم اكتسب قوله قبل
موته بطلت لان الوصية تعلقت بالعين فتبطل بفواتها قبل الموت
حتى لو اكتسب غنما آخر بعد ذلك لا يتعلق حق الموصى له بذلك قوله يراد به
عين الشاة حيث جعلها جزاء الغنم لا من المال قوله يقسم الثلث على سبعة
اسهم فاربعة اسباعها للفقراء والمساكين وثلثة اسباع السبعة لاهل
اولاده قوله يراد به الجنس اذا لم يكن ثمة معهود قوله صدق الى الثلث و
القياس ان لا يصدق لان الاقرار بالمجهول وان كان صحيحا لا يحكم به الا
بالبيان وقوله فصدقوه مخالف للشرع لان المدعي لا يصدق الا بالحجة فيتعذر
جعله اقرارا مطلقا فلا يعتبر فصار نظير من قال لكل من ادعى على شيئا فاعطوه
فانه باطل لكونه مخالفا للشرع الا ان يقول ان رأى الوصي ان يعطيه يجوز
من الثلث وجه الاستحسان انا نعلم ان قصده تقديم على الورثة وقد امكن

Copyright © King Saud University

تنفيذ قصده بطريق الوصية وهو يحتاج اليه من يعلم باصل الحق عليه دون مقداره
فيسعى في تفريغ ذمته فيجعل وصية جعل التقدير فيها الى الموصى له فكانه قال اذا جاء كم
فلان وادعى شيئا فاعطوه من مالي ما شاء فهذه معتبرة فكذا لابنه فيصدق
الى الثلث **قوله** يعزل ثلث المال وانما عزل الثلث والثلثان لان الوصايا
حقوق معلومة في الثلث والميراث معلوم في الثلثين وهذا ليس بدين معلوم
ولا وصية معلومة ولا يزاحم المعلوم فقدمنا عزل المعلوم **قوله** هلك حقك
اي حق احدكم ولا ادري من هو فلا ادفع اليكم شيئا فبطلت الوصية لان
المستحق مجهول وذو جهالة يمنع القضاء وتحصيل الغرض الموصى فيبطل كما اذا اوصى
لاحد الرجلين **قوله** لمثل ذراع نصف ذلك البيت لانه اوصى بملكه وبملك
غيره لان الدار هي مشتركة بجميع اجزائها فتنفذ في ملكه وتوقف الباقي على
اجازة صاحبه فاذا ملكه بعد ذلك بالقسمة التي هي مبادلة لا تنفذ وصيته
التالفة وهذا بخلاف الاماء على ما مذكور على التفصيل في الهداية **قوله** قيل فيه
خلاف محمد يؤمر عنده بتسليم النصف **قوله** يوجب مساواته اياه و
التسوية في اعطاء النصف فصاعدا كما اقر احدهما باخ ثالث لهما **قوله**
ثلث شايع في جميع التركة وهي في ايديهما فيعتبر اقراره في حق نفسه ولا
يعتبر في حق اخيه لعدم ولايته عليه **قوله** لان التتبع لا يزاحم الاصل فلو
نفذ بالوصية فيها جميعا ينتقض الوصية في بعض الاصل وذلك لا يجوز

باب العتق في المرض **قوله** ومرض صح منه كالصحة لان الورثة
والفرماء لا يتعلق حقهم بماله الا في مرض الموت وبالبرء تبين انه

ليس بمرض الموت فلا حق لاحد في ماله **قوله** لانه في ضمن عقد المعاوضة فكان تبرعا
لا بصيغته والاعتاق تبرع صيغة ومعنى فاذا وجد المحاباة دفع الاضعف **قوله**
لان الدفع قد صح لان حق ولي الجناية مقدم على حق الموصى فكذا على حق الموصى له
وهو العبد لانه يتعلق الملك من جهة الموصي وملك الموصى باق الى ان يدفع به او به
يزول فاذا خرج من ملكه بطلت الوصية **باب الوصية للاقارب وغيرهم** **قوله**
وختنه كل زوج ذات رحم محرم منه كازواج البنات والعمات والخالات والاخوات
لان الكل يسمى ختنا **قوله** وعند بعض المشايخ الى قصي بن اسلم وفائدة الخلاف
تظهر في اولاد ابي طالب فانه ادرك الاسلام ولم يسلم **قوله** فهو عاق اذ القريب
في عرف اهل اللغة من يتقرب الى غيره بواسطة غيره وتقرب الوالد والولد بنفسه
ولهذا عطف القريب على الوالدين في قوله تع الوصية للوالدين والاقربين والعطف
للمغايرة **قوله** ان كانوا قوما يحصون وقال محمد ان كانوا اكثر من مائة فانهم لا يحصون و
هو الايسر واليتيم اسم لمن مات ابوه قبل الحلم قال عليه السلام لا يتيم بعد البلوغ و
الارمل هو الذي لا يقدر على شئ رجلا كان او امراة من الرمل كانه وقع من الدقعاء وهي
التراب ومن الناس من قال الارمل في النساء خاصة والمختار عند صاحب الهداية
هو الاول حيث قال ذكورهم واناثهم وهو اختيار الشعبي **باب من الوصية**
قوله تصح الوصية بخدمة عبده لما ان المنافع يصح تمليكها في حال الحياة ببدل
وبغير بدل فكذا بعد الممات حاجة كما في الاعيان ويكون محبوسا على ملك
الميت في حق المنفعة حتى تملكها الموصى له على ملكه كما يستوفي الموقوف عليه
منافع الوقف على ملك الواقف ويجوز موقتا ومؤبدا كما في العارية فانها

آحاد الورثة اذا انفق في تجهيز الميت
من التركة بغير اذن الباقين يجب عليه
والاكثر متبرع

Copyright © Deoband University

تمليك على اصلنا **قوله** يعود الى ورثة الموصى فلو انتقل الى وارث الموصى له استحقها ابتداء من ملك الموصى بغير رضاه وذلك غير جايز **قوله** معصية فلا يصح وان كان قربة في معتقدهم بقي اشكال على قول الامام وهو ان هذا عندهم كالمسجد للمسلمين والمسلم ليس له ان يبيع المسجد فوجب ان يكون الذمي كذلك لانهم عنده يتركون وما يعتقدون وجوابه ان المسجد محرز عن حقوق الناس وصار خالصا لله تعالى ولا كذلك البيعة في معتقدهم فانها للمنافع الناس لانهم يسكنون فيها ويدفنون فيها موتاهم فلم تصر محرزة عن حقوقهم فكان ملكه فيها ثابتا وفي هذه الصورة يورث المسجد ايضا **قوله** سمى قوما او لا يصح قال مشايخنا هذا اذا سمى بناياتهما في القرى واما في المصر فلا يجوز بالاتفاق لانهم لا يمكنون من احداث البيعة في الامصار اصلا **باب الوصي** **قوله** بلا علم بالوكالة حيث لا ينفذ لان الوصاية خلافة لانه يحتاج بحال انقطاع ولاية الميت فينتقل الولاية اليه واذا كانت خلافة لا يتوقف على العلم كالوراثة واما التوكيل فهو انابة لشيء في حال قيام ولاية الميت فلا يصح من غير علم وفي واقعات الناطفي رجلان رجلان وادعى الى فلان اي جعله وصيا فادعى رجل دينا على الميت والوصي غايب ينصب القاضي خصما عن الميت حتى يخاصم الغريم ليصل الى حقه وفي شرح ادب القاضي المنسوب الى صاحب المحيط ان القاضي ينصب وصيا يدعي عليه وان لم يكن الوصي غايبا في رواية من فصول العادية **قوله** والاجماع في الخصومة شغب وفي الصحاح الشغب

بالسكون

بالسكون تهييج الشر **قوله** او الكبار الغايبين تصح لان الوارث خليفة الميت والوصي ايضا خليفة الميت فيكون الوصي خصما عن الوارث اذا كان غايبا والموصى له ليس خليفة عن الميت **قوله** عبدا من التركة بغيبة الغرماء يتعلق بالمالية لا بالصورة والبيع لا يبطل المالية لفوات الخلف وهو الثمن **قوله** الا ان كان وصي القاضي لانه وكيل والوكيل بالبيع لو باع من نفسه لا يجوز بالاجماع **قوله** وصحت ببين صورته شهدا انه اوصى لهذين الرجلين بجاريته وشهد المشهود لهما ان الميت اوصى للشاهدين بعبده جازت الشهادة بالاتفاق لانه لا شركة فلا تهمة **قوله** كشهادة رجلين الخ وجه القبول ان الدين يجب في الذمة وهي قابلة لحقوق شتى فلا شركة ولهذا لو تبرع اجنبي بقضاء دين احدهما ليس للآخر حق الشركة **قوله** وعند ابي يوسف لا يجوز وجه عدم القبول ان الدين بالموت يتعلق بالتركة اذا الذمة خربت بالموت ولهذا لو استوفى احدهما حقه من التركة يشاركه الآخر فيه فكانت شهادته مثبتة حق الشركة فيتحقق التهمة بخلاف حال حيوة المديون لان في الذمة لبقائها لا في المال فلا يتحقق الشركة وبخلاف الشهادة بوصية الخ لان الشهادة في هاتين الصورتين مثبتة للشركة **اعلم** ان الوصايا على خمس مراتب اقويها العتق المرسل في المرض والمنفذ بالموت والمحاباة في المرض فانها مقدمة على سائر الوصايا والوصية المطلق يعتبر من الثلث وثانيها الوصية للاجنبي من ثلث المال مقدمة على الوصية للوارث عند اجازة الورثة وثالثها الوصية للوارث من ثلث المال عند اجازة بقية

Copyright © King Saud University

الورثة ورابعها الوصية بما زاد على الثلث وخامسها الوصية للقاتل الماء
في المطولات والله اعلم **كتاب الخنثى** سئل ع. النبي ﷺ كيف يورث
فقال ﷺ من حيث يبول **قوله** وحكم بالاسبق لانه دليل على انه العضو الاصلي
قوله وقالا يعتبر الكثرة لان للاكثر حكم الكل في اصول الشرع فيترجح بالكثرة
ولابي حنيفة ان كثرة ما يخرج ليس بدليل على القوة والاصالة لان ذلك
لاتساع المخرج لا لانه عضو اصلي **قوله** او اجتمعت علامات الذكور
والاناث الخ وهذا يدفع ما يقال لا اشكال بعد البلوغ الا اذا اريد به الغاية
قوله ولا يكشف عند رجل المراد بالانكشاف هو يكون في ازار واحد لا
ابداء موضع العورة لان ذلك لا يحل لغير الخنثى ايضا **قوله** لان ثلث الستة
وهو في الحقيقة ثلث الستة الذي هو اثنان **قوله** لان الكل على تقدير الذكورة
اذا كان منفردا في الوراثة **قوله** وللخنثى ثلثة ارباع ان كان منفردا ايضا
قوله وضرب في اثنين اي ضرب اثنان ونصف في اثنين فصار خمسة
كما حصل اثني عشر بضرب اصل المسئلة وهو ستة في اثنين بسبب
الكسر على مخرج النصف **قوله** ولا يحد لان الحد يندرئ بالشبهة لكونه
حق الله تع فلا حاجة الى اثباته ولان قذفه ليس بصريح والحد لا يجب الا
بالقذف بصريح الزنا كما مر **قوله** اعتمادا على الغالب وهذا لان التحليل
لا يمكنه الاحتراز عنه فسقط اعتباره دفعا للحرج وفي ختم الكتاب
على لفظ الاعتماد على الغالب لطيفة لا تخفى على اهلها والله اعلم بالصواب
واليه المرجع والمآب

Copyright © King Saud University